مزید اضافہ عنوانات و تصحیح، نظر ثانی شدہ جدید ایڈیشن

اشرف الہدایہ

شرح اردو

ہدایہ

تالیف

مولانا جمیل احمد سکرودھوی

مدرس دارالعلوم دیوبند

اضافہ عنوانات

مولانا محمد عظمت اللہ

رفیق دارالافتاء جامعہ فاروقیہ کراچی

وَاللّٰهُ يَهْدِىْ مَنْ يَّشَآءُ اِلٰى صِرَاطٍ مُّسْتَقِيْمٍ (القرآن)

اور اللہ تعالیٰ جس کو چاہتے ہیں راہ راست بتلا دیتے ہیں

مع اضافہ عنوانات و تصحیح، نظر ثانی شدہ جدید ایڈیشن

اشرف الہدایہ

شرح اردو

ہدایۃ

جلد یازدہم

باب ما يدعيه الرجلان

تا

كتاب الهبة

تالیف: حضرت مولانا محمد حنیف صاحب گنگوہی

فاضل دیوبند

اضافہ عنوانات: مولانا محمد عظمت اللہ

رفیق دار الافتاء جامعہ فاروقیہ کراچی۔

دار الاشاعت

اردو بازار ایم اے جناح روڈ

کراچی پاکستان 2213768

باہتمام : خلیل اشرف عثمانی
طباعت : ۲۰۰۵ء علمی گرافکس کراچی
ضخامت : 332 صفحات
کمپوزنگ : منظور احمد

قارئین سے گزارش

اپنی حتی الوسع کوشش کی جاتی ہے کہ پروف ریڈنگ معیاری ہو۔ الحمدللہ اس بات کی نگرانی کے لئے ادارہ میں مستقل ایک عالم موجود رہتے ہیں۔ پھر بھی کوئی غلطی نظر آئے تو از راہ کرم مطلع فرما کر ممنون فرمائیں تاکہ آئندہ اشاعت میں درست ہو سکے۔ جزاک اللہ

ملنے کے پتے

ادارۃ المعارف جامعہ دارالعلوم کراچی
بیت القرآن اردو بازار کراچی
ادارۂ اسلامیات موہن چوک اردو بازار کراچی
ادارۃ القرآن والعلوم الاسلامیہ 437-B دیب روڈ لسبیلہ کراچی
بیت القلم مقابل اشرف المدارس گلشن اقبال بلاک ۲ کراچی
بیت الکتب بالمقابل اشرف المدارس گلشن اقبال کراچی
مکتبہ اسلامیہ امین پور بازار۔ فیصل آباد

ادارہ اسلامیات ۱۹۰۔ انارکلی لاہور
بیت العلوم 20 نابھ روڈ لاہور
مکتبہ سید احمد شہیدؒ اردو بازار لاہور
مکتبہ امدادیہ ٹی بی ہسپتال روڈ ملتان
یونیورسٹی بک ایجنسی خیبر بازار پشاور
کتب خانہ رشیدیہ۔ مدینہ مارکیٹ راجہ بازار راولپنڈی
مکتبہ اسلامیہ گامی اڈا۔ ایبٹ آباد

مکتبۃ المعارف محلہ جنگی۔ پشاور

انگلینڈ میں ملنے کے پتے

Islamic Books Centre
119-121, Halli Well Road
Bolton BL 3NE, U.K.

Azhar Academy Ltd.
At Continenta (London) Ltd.
Cooks Road, London E15 2PW

فہرست

كتاب المضاربة ۱۶۷

كتاب العاريه

كتابُ الهبة

بسم اللہ الرحمن الرحیم

بَابُ مَا يَدَّعِيهِ الرَّجُلَانِ

ترجمہ...... یہ باب دو شخصوں کے دعویٰ کے بیان میں ہے

دو آدمیوں نے دعویٰ کیا ایک عین چیز کا جو تیسرے کے قبضہ میں ہے ان میں سے ہر ایک کہتا ہے کہ یہ میری ہے اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیئے تو دونوں کے درمیان فیصلہ کیا جائے گا

قال واذا ادعى اثنان عينا فى يد آخر كلّ واحد منهما يزعم انها له واقاما البيّنة قُضى بها بينهما وقال الشافعىّ فى قولٍ تهاترتا وفى قول يقرع بينهما لان احدى البينتين كاذبة بيقين لاستحالة اجتماع الملكين فى الكلّ فى حالة واحدة وقد تعذر التمييز فيتهاتران او يصار الى القرعة لان النبى عليه السلام اقرع فيه وقال اللهم انت الحَكم بينهما ولنا حديث تميم بن طرفة ان رجلين اختصما الى رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم فى ناقة واقام كلّ واحد منهما بينة فقضى بينهما بها نصفين وحديث القرعة كان فى ابتداء الاسلام ثم نسخ ولان المطلق للشهادة فى حق كلّ واحد منهما محتمل الوجود بان يعتمد احدهما سبب الملك والأخر اليد فصحّت الشهادتان فيجب العمل بهما ما امكن وقد امكن بالتنصيف اذ المحل يقبله وانما ينصف لاستوائهما فى سبب الاستحقاق

ترجمہ...... دعویٰ کیا دو نے ایک خاص چیز کا جو تیسرے کے قبضہ میں ہے اور ان میں سے ہر ایک کہتا ہے کہ یہ چیز میری ہے اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو فیصلہ ہوگا کہ وہ ان دونوں میں مساوی ہے۔ امام شافعیؒ نے ایک قول میں کہا کہ دونوں بیّنہ ساقط ہوں گے۔ اور ایک قول میں کہا: کہ ان میں قرعہ اندازی کی جائے گی۔ اس لئے کہ ایک بیّنہ یقیناً کاذب ہے۔ کل چیز میں بحالتِ واحدہ اجتماعِ ملکین محال ہونے کی وجہ سے اور جھوٹے بیّنہ کی تمیز متعذر ہوگئی تو دونوں ساقط ہو جائیں گے یا قرعہ کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیونکہ حضور ﷺ نے ایسے معاملہ میں قرعہ ڈالا اور فرمایا: الٰہی! ان میں تو ہی حاکم ہے۔ ہماری دلیل حدیثِ تمیم بن طرفہ ہے کہ دو شخصوں نے حضور ﷺ کے حضور میں ایک اونٹنی کی بابت جھگڑا کیا اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو آپ ﷺ نے دونوں میں نصفا نصف ہونے کا حکم فرمایا'' اور حدیثِ قرعہ ابتداءِ اسلام میں تھی پھر منسوخ ہوگئی۔ اور اس لئے کہ فریقین میں سے ہر ایک کے حق میں مجیز شہادت محتمل الوجود ہے۔ بایں طور کہ ایک فریق نے سببِ ملک پر اور دوسرے نے قبضہ پر اعتماد کیا ہو۔ پس دونوں گواہیاں صحیح ہوئیں تو جہاں تک ممکن ہے دونوں پر عمل ضروری ہے اور یہاں بطریق تنصیف عمل ممکن ہے۔ کیونکہ محل قابل تنصیف ہے۔ اور تنصیف اسی لئے ہوئی ہے کہ سببِ استحقاق

میں دونوں برابر ہیں۔

تشریح..... قولہ باب ایک شخص کے دعویٰ کے احکام سے فراغت کے بعد دو شخصوں کے دعویٰ کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ لان المثنی بعد الواحد۔ (غایہ)

قولہ واذا ادّعی..... پہلے ایک قاعدہ سمجھ لو، تا کہ مسائل سہولت کے ساتھ سمجھ سکو۔ قاعدہ یہ ہے کہ جب ملک مطلق کا دعویٰ ایسے دو شخصوں میں ہو، جن میں سے ایک قابض ہو اور دوسرا غیر قابض (اسی کو خارج کہتے ہیں) تو ہمارے نزدیک غیر قابض (خارج) کی حجت مقدم ہوگی۔ امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ و امام مالکؒ کے نزدیک قابض کی حجت مقدم ہوگی۔ پھر اگر ایک نے بینہ سے کوئی وقت بیان کر دیا تب بھی طرفین کے نزدیک خارج ہی کا بینہ معتبر ہوگا۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس کا بینہ معتبر ہوگا جس نے وقت ثابت کیا ہے۔ اب دو آدمیوں نے ایک چیز کا دعویٰ کیا۔ اور وہ چیز کسی تیسرے کے پاس ہے۔ اور دونوں نے گواہ قائم کر دیئے تو ہمارے نزدیک وہ چیز دونوں میں نصفا نصف کر دی جائے گی۔

امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں بینے ساقط الاعتبار ہوں گے۔ امام احمدؒ کے نزدیک قرعہ اندازی ہوگی۔ یہ ایک قول امام شافعیؒ کا بھی ہے۔ اس واسطے کہ بالیقین دونوں میں سے ایک بینہ کاذب ہے۔ کیونکہ بوقت واحد کل شئی میں دو ملکوں کا جمع ہونا محال ہے۔ اور بینہ صادقہ و بینہ کاذبہ کا امتیاز مشکل ہے۔ لہٰذا دونوں ساقط ہوں گے۔ یا پھر قرعہ اندازی ہوگی، کیونکہ آنحضرت ﷺ نے اس جیسے واقعہ میں قرعہ اندازی کی تھی اور فرمایا تھا کہ خدایا ان دونوں میں تو ہی فیصلہ کرنے والا ہے۔

چنانچہ حافظ طبرانی نے معجم اوسط میں حضرت ابو ہریرہؓ سے روایت کی ہے:

ان رجلین اختصما الی رسول اللّٰہ صلی اللّٰہ علیہ وسلّم فجآء کلّ واحدٍ منھما بشھودٍ عدول و فی عدۃ واحدۃ فساھم بینھما رسول اللّٰہ صلّی اللّٰہ علیہ وسلّم وقال! اللّٰھم اقض بینھما۔

اس کو امام ابو داؤد نے اپنے مراسیل میں بھی ذکر کیا ہے اور عبد الرزاق نے بھی مرسلاً روایت کیا ہے۔

قولہ ولنا حدیث تمیم..... ہماری دلیل حدیث تمیم بن طرفہ ہے۔ جس کی تخریج ابن ابی شیبہ اور عبد الرزاق نے اپنے اپنے مصنف میں اور بیہقی نے کتاب المعرفہ میں کی ہے:

ان رجلین ادعیا بعیرًا فاقام کلّ واحدٍ منھما البیّنۃ انہ لہ فقضی النبی صلّی اللّٰہ علیہ وسلم بہ بینھما

کہ آنحضرت ﷺ کے حضور میں دو آدمیوں نے ایک اونٹ کے بارے میں دعویٰ کیا اور ان میں سے ہر ایک نے بینہ قائم کیا کہ اونٹ میرا ہے، تو آنحضرت ﷺ نے اونٹ ان دونوں میں نصفا نصف کر دیا۔

اس باب میں حضرت ابو موسیٰ اشعریؓ، ابو ہریرہؓ اور جابر بن سمرۃؓ سے مسند احادیث بھی وارد ہیں۔ رہی قرعہ اندازی سو یہ حکم ابتداء اسلام میں تھا پھر منسوخ ہو گیا۔ جیسا کہ امام طحاویؒ نے ثابت کیا ہے۔ قولہ ولان المطلق، یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ عادل گواہوں کے فریقین میں سے ہر ایک کے لئے جو چیز مجیز شہادت ہے وہ محتمل الوجود ہے۔ بایں طور کہ ممکن ہے ایک فریق نے سبب ملک پر اعتماد کر کے اور دوسرے نے ظاہری قبضہ دیکھ کر گواہی دی ہو۔ اور ہر وہ شہادت جس کیلئے اس طرح کا مجیز ہو وہ صحیح ہوتی ہے۔ خواہ واقع کے مطابق ہو یا

صاحبین کے نزدیک بطریق عول ومضاربت مکان اثلاثاً تقسیم ہوگا۔ یعنی مدعی کل کے لئے دوثلث اور مدعی نصف کے لئے ایک ثلث۔ کیونکہ مسئلہ میں کل اور نصف مجتمع ہیں۔ تو مسئلہ دو سے ہوگا۔ کیونکہ نصف کا مخرج دو ہے۔ اور دو کا عدد تین کی طرف عول کرتا ہے۔ تو دو سہم مدعی کل کے ہوئے اور ایک سہم مدعی نصف کا ہوا۔

قوله ولو كانت في ايديهما...... اور اگر وہ مکان مدعیوں کے قبضہ میں ہوتو پورا مکان مدعی کل کے لئے ہوگا۔ نصف بطریق قضا اور نصف بلا قضا اس واسطے کہ جب مکان دونوں کے قبضہ میں ہے تو ہر ایک کے قبضہ میں نصف نصف مکان ہوا تو جو نصف مدعی کل کے قبضہ میں ہے۔ اس کا تو کوئی مدعی ہی نہیں۔ لہٰذا وہ تو قضا قاضی کے بغیر ہی اس کا ہے اور جو نصف مدعی نصف کے قبضہ میں ہے۔ اس کا مدعی کل کا مدعی ہے۔ اور وہ شخص خارج ہے۔ اور یہ پہلے معلوم ہو چکا کہ شخص خارج کا بیّنہ معتبر ہوتا ہے نہ کہ قابض کا تو وہ نصف بھی قاضی اسی کو دلا دے گا۔

فائدہ...... تقسیم کی چار قسمیں ہیں:

اوّل...... وہ جس میں تقسیم بالاتفاق بطریق عول ہوتی ہے۔ اس کی آٹھ صورتیں ہیں۔

۱۔ قسمت	۲۔ میراث
۳۔ دیون	۴۔ وصیت
۵۔ محابات	۶۔ دراہم مرسلہ
۷۔ سعایت	۸۔ جنایت رقیق

دوم...... وہ جس میں قسمت بالاتفاق بطریق منازعت ہوتی ہے اور وہ دو فضولیوں کے مسئلے میں ہوتی ہے۔ مثلاً ایک فضولی نے کسی کے ہاتھ غلام ہزار درہم میں فروخت کیا۔ اور دوسرے فضولی نے اسی غلام کا نصف دوسرے کے ہاتھ پانچ سو میں فروخت کیا اور آقا نے دونوں بیعوں کو جائز رکھا تو دونوں خریداروں کو اختیار ہے۔ اگر وہ لینا چاہیں۔ مشتری کل تین ربع لے اور مشتری نصف ایک ربع۔

سوم...... وہ جس میں قسمت امام صاحب کے نزدیک بطریق منازعت ہوتی ہے۔ اور صاحبین کے نزدیک بطریق عول جیسا کہ مسئلہ کتاب میں اوپر مذکور ہوا (اس کے علاوہ دو مسئلے اور ہیں)۔

چہارم...... وہ جس میں قسمت امام صاحب کے نزدیک بطریق عول ہوتی ہے۔ اور صاحبین کے نزدیک بطریق منازعت یہ طریقہ پانچ مسئلوں میں جاری ہے۔ اگر ہر ایک کی تشریح مطلوب ہو تو مطولات زیلعی، عینی، بحر وغیرہ کی طرف رجوع کرو۔

دوآدمیوں نے جھگڑا کیا ایک چوپایہ کے بارے میں اور ہر ایک نے گواہ قائم کردیئے کہ وہ میرے ہاں پیدا ہوا ہے اور دونوں نے تاریخ ذکر کی اور جانور کی عمر کسی ایک کی تاریخ کے مطابق ہے تو وہی اولیٰ ہے

قال واذا تنازعا فی دابة واقام کلّ واحدٍ منهما بینة انها نتجت عنده وذکرا تاریخا وسن الدابة یوافق احد التاریخین فهو اولی لأن الحال تشهد له فیترجح وان اشکل ذٰلک کانت بینهما لانه سقط التوقیت فصار کانّهما لم یذکرا تاریخا وان خالف سن الدابة الوقتین بطلت البینتان کذا ذکره الحاکم الشهیدؒ لانه ظهر کذبِ الفریقین فتترک فی ید من کانت فی یده. قال واذا کان العبد فی ید رجل اقام رجلان علیه البیّنة احدهما بغصب والاخر بودیعة فهو بینهما لاستوائهما

ترجمہ ...... اگر جھگڑا کیا دو نے ایک جانور میں اور ہر ایک نے بیّنہ قائم کیا کہ وہ میرے یہاں پیدا ہوا ہے۔ اور دونوں نے تاریخ ذکر کی اور جانور کی عمر کسی ایک تاریخ کے موافق ہے تو وہی اولی ہے۔ کیونکہ ظاہر حال اسی کے لئے شاہد ہے تو اسی کو ترجیح دی جائے گی۔ اور اگر یہ مشتبہ ہو جائے تو جانور دونوں میں مشترک رہے گا۔ کیونکہ بیانِ تاریخ ساقط ہو گیا۔ پس ایسا ہو گیا کہ گویا دونوں نے حاکم شہید نے ایسا ہی ذکر کیا ہے۔ کیونکہ فریقین کا جھوٹ ظاہر ہو گیا۔ پس جانور جس کے قبضہ میں ہے۔ اسی کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔ ایک غلام کسی کے قبضہ میں ہے۔ اس پر دو نے بیّنہ قائم کیا ایک نے غصب کا اور دوسرے نے ودیعت کا تو غلام دونوں میں مساوی ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں برابر ہیں۔

تشریح ...... قوله واذاتنازعا ...... دوآدمیوں نے ایک جانور کی بابت جھگڑا کیا اور دونوں نے اپنی اپنی ملک میں جانور کے جننے پر بیّنہ قائم کیا اور دونوں نے تاریخ بھی بیان کردی تو اس کی عمر جس کی تاریخ کے موافق ہو جانور اسی کو دلایا جائے گا۔ کیونکہ ظاہر حال اسی کے حق میں شاہد ہے۔ اور اگر ان کی بیان کردہ تاریخوں کے لحاظ سے اس کی عمر کا پتہ چلانا مشکل ہو تو جانور دونوں کا مشترک رہے گا۔ لان احدهما لیس باولی بها من الاخر ۔ اور اگر دابہ کی عمر ان دونوں تاریخوں سے مخالف ہو تو بیّنے باطل ہوں گے۔ جیسا کہ حاکم شہید نے ذکر کیا ہے۔ کیونکہ دونوں بیّنوں کا کذب ظاہر ہو گیا۔ پس وہ جانور جس کے قبضہ میں ہے اسی کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔ شیخ ابواللیث خوارزمی کی روایت میں بھی یونہی ہے۔

قوله واذا کان العبد ...... ایک چیز (غلام وغیرہ) زید کے قبضہ میں ہے۔ عمرو نے اس کی بابت بیّنہ قائم کیا کہ قابض نے یہ مجھ سے چھین لی ہے۔ اور بکر نے بیّنہ سے یہ ثابت کیا کہ میں نے یہ چیز قابض کو بطور امانت دی ہے تو وہ دونوں اپنے اپنے دعویٰ میں برابر ہوں گے۔ اور وہ چیز کسی ایک کو نہ دلائی جائے گی۔ بلکہ ان میں نصف نصف کردی جائے گی۔ لان الودیعة تصیر غصبا بالجحود حتی یجب علیه الضمان۔

فصل فی التنازع بالایدی

ترجمہ یہ فصل بذریعہ قبضہ اختلاف کرنے کے بیان میں ہے۔

دوآدمیوں نے ایک چوپایہ کے بارے میں جھگڑا کیا ایک راکب ہے اور دوسرا اس کی لگام تھامے ہوئے ہے تو راکب اولیٰ ہے

قال واذا تنازعا فی دابة احدهما راکبها والاخر متعلق بلجامها فالراکب اولی لان تصرفه اظهر فانه یختص بالملک وکذا اذا کان احدهما راکبا فی السرج والاخر ردیفه فالراکب فی السرج اولی بخلاف ما اذا کانا راکبین حیث تکون بینهما لاستوائهما فی التصرف وکذا اذا تنازعا فی بعیر وعلیه حمل لاحدهما وللآخر کوز معلق فصاحب الحمل اولی لانه هو المتصرف وکذا اذا تنازعا فی قمیص احدهما لابسه والاخر متعلق بکمه فاللابس اولی لانه اظهرهما تصرفا ولو تنازعا فی بساط احدهما جالس علیه والاخر متعلق به فهو بینهما معناه لا علی طریق القضاء لان القعود لیس بید علیه فاستویا. قال واذا کان ثوب فی ید رجل وطرف منه فی ید اخر فهو بینهما نصفان لان الزیادة من جنس الحجة فلا یوجب زیادة فی الاستحقاق

توضیح اللغۃ: ایدی جمع ید بمعنی ہاتھ۔ دابہ،چوپایہ۔ راکب،سوار۔ لجام،لگام۔ سرج،زین۔ ردف،سوار کے پیچھے سوار ہونے والا۔ بعیر،اونٹ۔ حمل،بوجھ۔ کوز،کوزہ۔ قمیص،پیرہن۔ رابس،پہنے والا۔ کم،آستین۔ بساط،فرش۔

ترجمہ جب جھگڑا کیا دونوں نے ایک ایسے جانور میں کہ ایک اس پر سوار ہے اور دوسرا اس کی لگام تھامے ہوئے ہے تو سوار اولیٰ ہے۔ کیونکہ اس کا تصرف ظاہر تر ہے۔ کیوں کہ رکوب مختص بملک ہے۔ ایسے ہی اگر ان میں سے ایک سوار ہو زین پر اور دوسرا اس کا ردیف ہو تو زین کا سوار اولیٰ ہے۔ بخلاف اس کے اگر وہ دونوں سوار ہوں کہ جانور ان میں مساوی ہوگا۔ ان دونوں کے تصرف میں برابر ہونے کی وجہ سے ایسے ہی اگر وہ جھگڑا کریں اس اونٹ میں جس پر ایک کا بوجھ لدا ہے۔ اور دوسرے کا آبخورہ لٹکا ہے۔ تو بوجھ والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ وہی متصرف ہے۔ اسی طرح اگر جھگڑا کریں قمیص میں جس کو ایک پہنے ہوئے ہے اور دوسرا آستین پکڑے ہوئے ہے۔ تو پہننے والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ دونوں میں سے اس کا تصرف اظہر ہے۔ اگر جھگڑا کیا ایک فرش میں جس پر ایک بیٹھا ہے اور دوسرا اس کو پکڑے ہوئے ہے۔ تو وہ ان دونوں میں مشترک ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ یہ بطریق قضا نہیں۔ کیونکہ بیٹھنا اس پر قبضہ نہیں ہے تو دونوں برابر ہوگئے۔ اگر کپڑا ایک کے قبضہ میں ہو اور اس کا کنارہ دوسرے کے ہاتھ میں ہو تو وہ دونوں میں نصف نصف ہوگا۔ اس لئے کہ زیادتی جنس حجت سے ہے تو یہ استحقاق میں موجب زیادتی نہیں۔

تشریح قولہ فصل ... جو ملک بذریعہ بینہ واقع ہوتی ہے۔ اس کے بیان سے فراغت کے بعد اس ملک کا بیان ہے جو ظاہری قبضہ سے ہوتی ہے۔ اور اول کو اس لئے مقدم کیا ہے کہ وہ قوی تر ہے۔ یہاں تک کہ جب بینہ قائم ہو جائے تو پھر ظاہری قبضہ کی طرف کوئی التفات نہیں ہوتی۔

قولہ تنازعا فی دابۃ ... زید ایک گھوڑے پر سوار ہے اور عمرو اس کے لگام پکڑے ہوئے ہے۔ یا زید زین پر سوار ہے اور عمرو

اس کا ردیف ہے۔ یا اونٹ پر زید کا بوجھ لدا ہوا ہے اور عمرو کا آبخورہ اس پر لٹکا ہوا ہے۔ یا زید کرتا پہنے ہوئے ہے اور عمرو اس کی آستینیں پکڑے ہوئے۔ اب گھوڑے یا اونٹ یا کرتے میں دونوں کا جھگڑا ہوا۔ زید کہتا ہے کہ میرا ہے اور عمرو کہتا ہے کہ میرا ہے تو گھوڑا یا اونٹ یا کرتا زید ہی کا ہوگا۔ کیونکہ اس کا تصرف ظاہر تر ہے۔ لان الرکوب واللبس یختصان بالملک۔ پھر رکوبِ دابہ والا مسئلہ ائمہ اربعہ کے یہاں متفق علیہ ہے۔ اور راکب سرج کا اولیٰ ہونا اس روایت پر مبنی ہے۔ جس کو شیخ ناطفی نے اجناس میں نو ادر معلّٰے سے نقل کیا ہے۔ ظاہر الروایہ میں وہ جانور دونوں میں نصف نصف ہوگا۔ (غایہ، عنایہ)

قولہ اذا کان ثوب...... ایک کپڑا کسی کے قبضہ میں ہے اور اس کا کنارہ دوسرے کے ہاتھ میں ہے۔ تو وہ ان میں نصف نصف ہو گا۔ کیونکہ جس کے ہاتھ میں زیادہ حصہ ہے۔ وہ بھی گرفت کی حجت ہے تو اس سے کچھ زیادہ استحقاق ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ علت کی کثرت سے ترجیح نہیں ہوتی۔

بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اور وہ اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہے اس نے کہا میں آزاد ہوں تو اس بچہ کا قول معتبر ہوگا

قال و اذا کان الصبیّ فی ید رجل و هو یعبر عن نفسه فقال انا حرٌّ فالقول قوله لانه فی ید نفسه و لو قال انا عبد لفلان فهو عبد للذی فی یده لانه اقر بانه لا یدَ له حیث اقر بالرق و ان کان لا یعبر عن نفسه فهو عبد للذی هو فی یده لانه لا ید له علی نفسه لما کان لا یعبر عنها و هو بمنزلة متاع بخلاف ما اذا کان یعبر فلو کبر و ادعی الحریة لا یکون القول قوله لانه ظهر الرق علیه فی حال صغره

ترجمہ...... اگر بچہ کسی کے قبضہ میں ہو۔ درآنحالیکہ وہ اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہے۔ پس اس نے کہا کہ میں آزاد ہوں تو اسی کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ اور اگر اس نے کہا کہ میں فلاں کا غلام ہوں تو وہ اس کا غلام ہوگا جس کے قبضہ میں ہے۔ اور اگر وہ اپنی ذات سے تعبیر نہیں کر سکتا تو وہ اسی کا غلام ہوگا۔ جس کے قبضہ میں وہ ہے کیونکہ اس کا اپنا ذاتی قبضہ نہیں ہے۔ بایں معنیٰ کہ وہ اپنی ذات سے تعبیر نہیں کر سکتا تو وہ بمنزلہ اسباب کے ہے بخلاف اس کے جب وہ تعبیر کر سکتا ہو۔ پھر اگر وہ بالغ ہو کر آزادی کا دعوےٰ کرے تب بھی اس کا قول معتبر نہ ہوگا۔ کیونکہ صغر سنی میں اس پر رقیت ظاہر ہو چکی۔

تشریح...... قولہ واذا کان الصبی ایک شخص کے پاس ایک بچہ ہے جو سمجھدار ہے۔ اپنا حال بیان کر سکتا ہے۔ وہ کہتا ہے کہ میں آزاد ہوں اور صاحبِ ید اس کا منکر ہے۔ تو بچہ ہی کا قول معتبر ہوگا۔ لانہ فی ید نفسہ۔ اور اگر بچہ یہ کہے کہ میں فلاں کا غلام ہوں اور صاحبِ ید یہ کہے کہ یہ میرا غلام ہے تو بچہ صاحبِ ید کا ہی غلام ٹھہرے گا۔ کیونکہ اس نے خود کو دوسرے کا غلام کہہ کر اپنی رقیت کا اقرار کر لیا جس سے اس کا اپنا قبضہ جاتا رہا۔

فیظھر علیہ ید ذی الید...... سوال... رقیت کا اقرار باعث ضرر ہے۔ اور بچہ کے حق میں ان اقوال کا اعتبار نہیں ہوتا جو موجب ضرر ہوں۔ چنانچہ بچہ کا طلاق دینا آزاد کرنا۔ ہبہ کرنا صحیح نہیں۔ گو وہ عاقل ہو۔ پھر یہاں اس کا یہ اقرار کیسے صحیح ہو گیا؟

جواب...... یہاں رقیت کا ثبوت صاحبِ ید کے دعویٰ کی وجہ سے ہے نہ کہ بچہ کے اقرار کی وجہ سے۔

کسی کی دیوار پر دوسرے کا شہتیر یا اسکی عمارت متصل ہے اور اس پر دوسرے کی درد وک ہے تو دیوار، شہتیر اتصال والے کا ہے اور درد وک کچھ نہیں

قال واذا كان الحائط لرجل عليه جذوع او متصل ببنائه وللآخر عليه هرادى فهو لصاحب الجذوع والاتصال والهرادى ليست بشىء لان صاحب الجذوع صاحب استعمال والآخر صاحب تعلق فصار كدابة تنازعا فيها ولاحدهما عليها حمل وللآخر كُوزٌ مُعَلَّقٌ والمراد بالاتصال مداخلة لبن جداره فيه ولبن هذا في جداره وقد يُسمّى اتصال تربيع وهذا شاهد ظاهر لصاحبه لان بعض بنائه على بعض هذا الحائط وقوله الهرادى ليست بشىء يدل على انه لا اعتبار للهرادى اصلا وكذا البوارى لان الحائط لا يبنى لهما اصلا حتى لو تنازعا فى حائط ولاحدهما عليه هراوى وليس للآخر عليه شىء فهو بينهما ولو كان لكلّ واحد منهما عليه جذوع ثلاثة فهو بينهما لاستوائهما ولا معتبر بالاكثر منها بعد الثلاثة

توضیح اللغۃ: حائط، گھیر والی دیوار۔ جذوع، جمع جذع، تنہ۔ شہتیر، بنا عمارت۔ هرادى، بفتح هاء ہر دی ہے بضم ہا تشدید یا کی جمع ہے۔ مغرب میں لیث سے منقول ہے۔ "هى قصبات تضم ملوية بطاقات من الكريم يرسل عليها قضبان المكرم"

ابن السکیت اور صاحب صحاح نے اس کو ھاء کے بجائے حاء کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ چنانچہ صحاح میں ہے "الحردى من القصب نبطى معرب ولا تقل هردى" لیکن دیوان الادب اور قاموس میں دونوں کی تصحیح کی ہے۔ غایۃ البیان میں کہا ہے کہ اصل یعنی مبسوط اور کافی حاکم شہید کی روایت حاء کے ساتھ ہے۔ اور جامع صغیر، شرح کافی اور مختصر الکرخی میں ہاء کے ساتھ ہے۔ وفى الجمهرة الحروى عذفى باب الحاء دالدال والراء، دستور اللغۃ میں ہے۔ هرادى السقف خشبانه

حمل بوجھ۔ کوز کوزہ آبخورہ، لبن کچی اینٹ، جدار دیوار۔ بوارى جمع بوریہ۔ چٹائی۔

ترجمہ...... کسی کی دیوار ہے جس پر ایک کے شہتیر ہیں یا وہ اس کی عمارت سے متصل ہے اور دوسرے کی اس پر درد وک ہے تو دیوار شہتیر واتصال والے کی ہے۔ اور درد وک کچھ نہیں۔ کیونکہ شہتیر والا استعمال والا ہے۔ اور دوسرا صاحب تعلق ہے تو ایسے جانور میں تنازع کی طرح ہو گیا۔ جس پر ایک کا بوجھ لدا ہو۔ اور دوسرے کا آبخورہ لٹکا ہو اور مراد اتصال سے یہ ہے کہ اس دیوار کی اینٹیں اس عمارت میں اور اس عمارت کی اینٹیں اس دیوار میں پیوست ہیں جس کو اتصال تربیع بھی کہتے ہیں اور یہ صاحب عمارت کے لئے شاہد ظاہر ہے۔ کیونکہ اس کی کچھ عمارت اس دیوار کے جزء میں ہے۔ اور الهرادى ليست بشىء کہنا اس پر دال ہے۔ کہ درد وک کا کوئی اعتبار نہیں اور ایسے ہی بوریئے ہیں۔ کیونکہ دیوار ان کے لئے نہیں بنائی جاتی یہاں تک کہ اگر دو دیوار میں تنازع ہو جس پر ایک کا درد وک ہے اور دوسرے کا کچھ نہیں تو وہ دونوں میں مساوی ہوگی۔ اور اگر اس پر ہر ایک کی تین دھنیاں ہوں تو دیوار دونوں میں مساوی ہوگی۔ کیونکہ دونوں کا تصرف برابر ہے اور تین کے بعد زیادہ کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔

تشریح...... ترجمہ سے واضح ہے۔

اگر ایک کی کڑیاں تین سے کم ہیں تو دیوار تین والے کی ہوگی اور دوسرے کے لئے کڑیاں رکھنے کی جگہ ہوگی

وان كان جذوع احدهما اقلّ من ثلاثة فهو لصاحب الثلاثة وللآخر موضع جذعه فى رواية وفى رواية لكلّ واحد منهما ما تحت خشبه ثم قيل ما بين الخشب الى الخشب بينهما وقيل على قدر خشبهما والقياس ان يكون بينهما نصفين لانه لا معتبر بالكثرة فى نفس الحجة ووجه الثانى ان الاستعمال من كلّ واحد بقدر خشبته وجه الاول ان الحائط يبنى لوضع كثير الجذوع دون الواحد والمثنى فكان الظاهر شاهدًا لصاحب الكثير الا انه يبقى له حق الوضع لان الظاهر ليس بحجة فى استحقاق يده ولو كان لاحدهما جذوع وللآخر اتصال فالاوّل اولى ويروى ان الثانى اولى وجه الاول ان لصاحب الجذوع التصرف ولصاحب الاتصال اليد والتصرف اقوى ووجه الثانى ان الحائطين بالاتصال يصيران كبناء واحد ومن ضرورة القضاء

نه ببعضه القضاء بكلّه ثم يبقى للآخر حق وضع جذوعه لما قلنا وهذه رواية الطحاوی وصححها الجرجانی

ترجمہ...... اور اگر ان میں سے ایک کی دھنیاں تین سے کم ہوں تو دیوار تین والے کی ہوگی اور دوسرے کے لئے دھنیوں کی جگہ ہوگی۔ ایک روایت میں اور ایک روایت میں ہر ایک کے لئے لکڑیاں رکھنے کی جگہ ہوگی۔ پھر کہا گیا ہے کہ ان کی دھنیوں کے بقدر ہوگی۔ اور قیاس یہی ہے کہ دیوار دونوں میں نصف نصف ہو۔ اس واسطے کہ نفس حجت میں کثرت کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔ دوسری روایت کی وجہ یہ ہے کہ ہر ایک کی طرف سے استعمال اس کی لکڑیوں کی بقدر ہے۔ اور پہلی روایت کی وجہ یہ ہے کہ دیوار بہت سی دھنیاں رکھنے کے لئے بنائی جاتی ہے نہ کہ ایک دو کے لئے۔ پس ظاہر حال شاہد ہے۔ زائد والے کے لئے لیکن کم والے کو بھی رکھنے کا حق رہے گا۔ کیونکہ ظاہر حال قبضہ کے استحقاق میں حجت نہیں ہے۔ اگر ایک کی دھنیاں رکھی ہوں اور دوسرے کے لئے صرف اتصال ہو تو اول اولی ہوگا۔ اور یہ بھی مروی ہے کہ ثانی اولی ہوگا۔ اوّل کی وجہ یہ ہے کہ دھنیوں والے کو تصرف حاصل ہے اور اتصال والے کو قبضہ او قبضہ سے تصرف قوی تر ہے۔ اور ثانی روایت کی وجہ یہ ہے کہ دونوں دیواریں بذریعہ اتصال بمنزلہ ایک عمارت کے ہوگئیں اور اس کے حق میں بعض دیوار کا حکم ہونا بالضرور مقتضی ہے کہ کل کا حکم اسی کے لئے ہے۔ پھر حق رہے گا۔ دوسرے کو اپنی دھنیاں رکھنے کا۔ اور یہ دوسری روایت امام طحاوی کی ہے۔ اسی کو فقیہہ جرجانی نے صحیح کہا ہے۔

تشریح...... قوله فی رواية یہ روایت اصل یعنی مبسوط کی کتاب الاقرار کی ہے۔ حیث قال فیہ "الحائط كلّه لصاحب الاجذاع ولصاحب القليل ماتحت جذعه" محیط میں اسی کو اصح کہا ہے۔ دوسری روایت مبسوط کی کتاب الدعویٰ کی ہے۔ حیث قال فیہ "ان الحائط بينهما على قدر الا جذاع" اس روایت کے مطابق مابین الخشبتین کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔ بعض نے کہا ہے کہ خشبتین کی درمیانی جگہ دونوں میں مساوی ہوگی۔ اور بعض نے کہا ہے کہ ہر ایک کو اس کی دھنیوں کے بقدر ملے گا۔ پھر یہ مبنی بر استحسان ہے۔ مقتضائے قیاس یہ ہے کہ دیوار دونوں میں برابر مشترک ہو۔ کیونکہ جو چیز حجت ہے۔ اس کی کثرت کا اعتبار نہیں ہوتا۔

یہ امام ابوحنیفہؒ سے ایک روایت بھی ہے۔ اور امام شافعیؒ واحمدؒ کے قول کا قیاس بھی یہی ہے۔ ثانی یعنی کتاب الدعویٰ والی روایت کی وجہ یہ ہے کہ دیوار کا ہر ایک کے استعمال میں آنا اس کی دھنیوں کے بقدر ہے۔ اور استحقاق استعمال ہی کے لحاظ سے ہوتا ہے۔

ایک کے قبضہ میں گھر کے دس کمرے اور دوسرے کے قبضہ میں ایک کمرہ ہے صحن دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا اور اس کے استعمال میں دونوں برابر ہیں

قال واذا كانت دار منها فی يد رجل عشرة ابيات وفی يد اٰخر بيت فالساحة بينهما نصفان لاستوائهما فی استعمالها وهو المرور فيها قال واذا ادعى الرجلان ارضا يعنى يدعى كلّ واحد منهما انها فی يده لم يقض انها فی يد واحد منهما حتى يقيما البيّنة انها فی ايديهما لان اليد فيها غير مشاهدة لتعذر احضارها وما غاب عن علم القاضی فالبيّنة تثبته وان اقام احدهما البيّنة جعلت فی يده لقيام الحجة لان اليد حق مقصود وان اقاما البيّنة جعلت فی ايديهما لما بينا فلا تُستحق لاحدهما بغير حجة وان كان احدهما قد لَبَّن فی الارض

او بنى او حفر فهى فى يده لوجود التصرف والاستعمال فيها

ترجمہ ... اگرایک مکان کے دس کمرے ہوں ایک کے قبضہ میں اور دوسرے کے قبضہ میں صرف ایک کمرہ تو صحن ان میں نصف نصف ہو گا۔ اس کے استعمال میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے اور وہ اس میں آمدورفت ہے۔ ... ب دعویٰ کیا دونے زمین کا۔ یعنی ان میں سے ہر ایک نے دعوٰے کیا کہ وہ میرے قبضہ میں ہے۔ تو حکم نہیں کیا جائے گا کہ وہ ان میں سے کسی کے قبضہ میں ہے یہاں تک کہ دشواری کی وجہ سے اور جو چیز علم قاضی سے غائب ہو اس کو بیّنہ ہی ثابت کرے گا۔ اگر ان میں سے ایک نے بیّنہ قائم کیا تو اسی کے قبضہ میں کردی جائے گی۔ قیام حجت کی وجہ سے کیونکہ قبضہ بھی ایک مقصود حق ہے اور اگر دونوں نے بیّنہ قائم کردیا تو دونوں کے قبضہ میں قرار دی جائے گی۔ اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ پس بلا حجت کسی ایک کے لئے استحقاق کا حکم نہیں کیا جائے گا۔ اور اگر ان میں سے ایک نے زمین میں اینٹ لگائی یا عمارت بنائی یا کنواں کھودا تو زمین اسی کے قبضہ میں ہوگی۔ تصرف اور استعمال پائے جانے کی وجہ سے۔

تشریح ... قولہ واذا کانت ... ایک مکان میں گیارہ کمرے ہیں۔ جس میں سے دس کمرے ایک شخص کے قبضہ میں ہیں۔ اور ایک کمرہ دوسرے کے قبضہ میں ہے۔ اب اس مکان کے صحن میں دونوں کا جھگڑا ہوا تو صحن دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا۔ کیونکہ صحن کے جو فوائد ہیں۔ (مثلاً گزرنا، سامان رکھنا، وضو کا پانی گرانا، لکڑی پھاڑنا وغیرہ) ان میں وہ دونوں برابر ہیں۔ پس صاحب بیت، صاحب منزل، صاحب دار، صاحب بیت واحد اور صاحب بیوت کثیرہ مرور وغیرہ میں برابر ہوں گے۔

بابُ دعوى النسب

ترجمہ ... یہ باب دعویٰ نسب کے بیان میں ہے

ایک باندی بیچی، اس نے بچہ جنا اور بائع نے اس کا دعویٰ کیا اگر وہ چھ ماہ سے کم میں بچہ جنے بیع کے وقت سے وہ بائع کا بیٹا ہے اور اس کی ماں ام ولد ہے، امام شافعیؒ و امام زفرؒ کا نقطہ نظر

قال واذا باع جارية فجاءت بولد فادعاه البائع فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن للبائع وامه ام ولد له وفى القياس وهو قول زفرؒ والشافعيؒ دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانه عبد فكان فى دعواه مناقضا ولا نسب بدون الدعوى وجه الاستحسان ان اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لان الظاهر عدم الزناء ومبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض واذا صحت الدعوة استندت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولده فيفسخ البيع لان بيع ام الولد لا يجوز ويرد الثمن لانه قبضه بغير حق وان ادعاه المشترى مع دعوة البائع او بعده فدعوة البائع اولى لانها اسبق لاستنادها الى وقت العلوق وهذه دعوة استيلاد وان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم يصح دعوة البائع لانه لم يوجد اتصال العلوق بملكه تيقنا وهو الشاهد والحجة الا اذا صدقه المشترى فيثبت النسب ويحمل على الاستيلاد

بالنكاح ولا يبطل البيع لانا تيقنا ان العلوق لم يكن في ملكه فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه وهذه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر من وقت البيع ولاقل من سنتين لم تقبل دعوة البائع فيه الا ان يصدقه المشترى لانه احتمل ان لا يكون العلوق في ملكه فلم توجد الحجة فلابد من تصديقه واذا صدقه يثبت النسب ويبطل البيع والولد حر والام ام ولد له كما في المسألة الاولى لتصادقهما واحتمال العلوق في ملكه

ترجمہ ... کسی نے باندی فروخت کی اس نے بچہ جنا اور بائع نے اس کا دعویٰ کیا۔ پس اگر اس نے جنا ہو۔ چھ ماہ سے کم میں اس دن سے کہ بیچا تھا۔ اس کو تو بچہ بائع کا بیٹا ہوگا۔ اور بچہ کی ماں اس کی امّ ولد ہوگی۔ اور قیاس میں اور وہی امام زفرؒ وشافعیؒ کا قول ہے اس کا دعوے باطل ہے۔ کیونکہ بیچنا اقرار ہے۔ اس کی طرف سے کہ بچہ غلام ہے۔ پس وہ اس کے دعویٰ میں مناقض ہے۔ حالانکہ نسب دعویٰ کے بغیر نہیں ہوتا۔ وجہ استحسان یہ ہے۔ کہ علوق کا اس کی ملک سے متصل ہونا دلیل ظاہر ہے۔ اس سے ہونے کی کیونکہ ظاہر زنا کا نہ ہونا ہے اور نسب کی بنا امر خفی پر ہے۔ تو اس میں تناقض عفو ہے۔ اور جب دعویٰ صحیح ہوا تو وقت علوق کی طرف منسوب ہوگا۔ اس سے ظاہر ہوا کہ اس نے اپنی امّ ولد فروخت کی تو بیع فسخ کر دی جائے گی۔ کیونکہ امّ ولد کی بیع جائز نہیں۔ اب ثمن پھیر دے۔ کیونکہ اس نے ناحق وصول کیا ہے اور اگر دعویٰ کیا اس کا مشتری نے دعویٰ بائع کے ساتھ یا اس کے بعد تو بائع کا دعویٰ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ وہ سابق تر ہے۔ اس کے وقت علوق کی طرف منسوب ہونے کی وجہ سے۔ اور یہ دعویٰ استیلاد ہے۔ اور اگر وہ دو برس سے زیادہ پر پیدا ہوا ہو بیع کے وقت سے تو بائع کا دعویٰ صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی ملک کے ساتھ علوق کا اتصال یقینی طور پر نہیں پایا گیا۔ حالانکہ شہادت وحجت یہی تھی۔ الّا یہ کہ مشتری بائع کی تصدیق کر دے۔ تو نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور استیلاد بذریعہ نکاح پر محمول کیا جائے گا اور بیع باطل نہ ہوگی۔ کیونکہ ہم کو اس کا یقین ہے کہ علوق بائع کی ملک میں نہیں ہوا۔ پس نہ حقیقی آزادی ثابت ہوگی نہ حق آزادی اور یہ دعویٰ تحریر ہے اور غیر مالک اس کا اہل نہیں ہوتا۔ اور اگر وقت بیع سے زائد از چھ ماہ اور دو برس سے کم پر پیدا ہو تو بچہ میں بائع کا دعویٰ مقبول نہ ہوگا۔ الّا یہ کہ مشتری اس کی تصدیق کر دے۔ کیونکہ یہ احتمال ہے کہ شائد بائع کی ملک میں علوق نہ ہوا ہو۔ پس حجت نہیں پائی گئی لہٰذا مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ جب وہ اس کی تصدیق کر دے تو نسب ثابت ہو جائے گا اور بیع باطل ہوگی اور بچہ آزاد ہوگا اور اس کی ماں امّ ولد ہوگی۔ جیسا کہ پہلے مسئلہ میں ہے۔ ان دونوں کی باہمی تصدیق اور ملک بائع میں قرار نطفہ کے احتمال کی وجہ سے۔

تشریح ... قولہ باب ... الخ دعویٰ مال کے احکام ذکر کرنے کے بعد دعویٰ نسب کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ اور دعویٰ مال کثرت وقوع کی وجہ سے چونکہ اہم تھا اس لئے اس کو مقدم کیا ہے۔ صحاح میں ہے۔ کہ دعویٰ بکسر دال نسب میں استعمال ہوتا ہے۔ اور بفتح دال طعام میں اور بقول علامہ عینی بضم دال جہاد میں۔

فائدہ ... دعویٰ کی تین قسمیں ہیں (۱) دعویٰ استیلاد، (۲) دعویٰ تحریر (جس کو دعویٰ ملک بھی کہتے ہیں)۔ (۳) دعویٰ شبہ: دعوۂ استیلاد اس کو کہتے ہیں کہ مدعی کا علوق مدعی کی ملک میں ہو۔ یہ دعویٰ وقت علوق کی طرف مستند اور اقرار وطی کو متضمن ہوتا ہے اور یہ تمام جاری شدہ عقود کو فسخ کر دیتا ہے۔ بشرطیکہ وہ محل فسخ ہوں۔

دعویٰ تحریر اس کو کہتے ہیں۔ کہ مدعی کا علوق غیر ملک مدعی میں ہو۔ یہ دعوہ اقرار وطی میں ہو۔ یہ دعوہ اقرار وطی کو متضمن نہیں ہوتا کیونکہ

بوقت علوق ملک نہ ہونے کی وجہ سے استیلا د غیر متصور ہے۔ اور نہ جاری شدہ عقود کو فسخ کرتا ہے۔ نیز اس کا نفاذ غیر ملک میں نہیں ہوتا۔
لان الحرّیة تقتصر علی وقت الدعوة۔

دعوۃ شبہ یہ ہے کہ باپ اپنے بیٹے کی باندی کے بچہ کا مدعی ہو۔ اس کے لئے شرط یہ ہے کہ وقتِ علوق سے وقتِ دعوہ تک باندی اور اس کے ولد میں بیٹے کی ملک قائم رہے۔

قولہ واذا باع جاریۃ ...... ایک شخص نے باندی فروخت کی اس نے وقت بیع سے چھ ماہ کم میں بچہ جنا اور بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا تو وہ بچہ استحساناً بائع کا لڑکا ہوگا۔ اور باندی اس کی امّ ولد ہوگی۔ امام زفرؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک بائع کا دعویٰ باطل ہے۔ مقتضاء قیاس بھی یہی ہے۔ کیونکہ بائع کا باندی کو فروخت کرنا اس بات کا اقرار ہے کہ وہ اس کی امّ ولد نہیں باندی ہے پس اقرار سابق اور دعویٰ لاحق کے درمیان تناقض ہے۔ لہٰذا دعویٰ مسموع نہ ہوگا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ قرار حمل ایک مخفی امر ہے۔ اس لئے تناقض کو نظر انداز کیا جائے گا۔ اور ملک بائع میں قرار حمل اس بات کی دلیل ہے کہ بچہ بائع کا ہے۔ کیونکہ ولادت چھ ماہ سے کم میں ہے۔ اور جب بطریق مذکور بائع کا دعویٰ صحیح ہوا تو یہ اصل علوق کی طرف مستند ہوگا۔ معلوم ہوا کہ اس نے امّ ولد کی بیع کی ہے۔ لہٰذا بیع فسخ ہو جائے گی۔ کیونکہ امّ ولد کی بیع جائز نہیں۔ اور ثمن واپس کرنا ضروری ہوگا۔ کیونکہ وہ اس نے ناحق وصول کیا ہے۔

قولہ وان ادعاہ المشتری ...... جاننا چاہیے کہ فروخت شدہ باندی سے جب بچہ پیدا ہو تو اس کی تین صورتیں ہیں۔ وقتِ بیع سے چھ ماہ کم پر پیدا ہوگا۔ یا دو برس سے زائد پر یا ان دونوں کی درمیانی مدت میں۔ ان میں سے ہر ایک کی پھر چار صورتیں ہیں۔ بچہ کا مدعی تنہا بائع ہوگا یا تنہا مشتری یا دونوں ایک ساتھ یا بطریق تعاقب۔ سو پہلی صورت کا بیان اوپر مذکور ہو چکا۔

اور اگر مشتری نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تو اس کے دعویٰ کا کوئی اعتبار نہ ہوگا خواہ بائع کے دعویٰ کے ساتھ کیا ہو یا اس کے بعد، ابراہیم نخعیؒ فرماتے ہیں کہ مشتری کا دعوہ معتبر ہوگا۔ کیونکہ باندی اور بچہ دونوں میں مشتری کی حقیقی ملک ہے۔ اور بائع کے لئے صرف استحقاقِ نسب کا حق ہے۔ اور حق معارضِ حقیقت نہیں ہوتا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ بائع کا دعویٰ بہرحال سابق ہے۔ چنانچہ بائع کا دِعوہ اگر مشتری کے دِعوہ سے پہلے ہو تب تو اس کے دِعوہ کا سابق ہونا ظاہر ہے۔ اور اگر دِعوہ مشتری کے بعد ہو تو اس لئے کہ وہ علوق کے وقت سے مستند ہے۔ کیونکہ وہ دِعوہ استیلاد ہے۔ جس میں بوجہ قوت فی الحال قیامِ ملک کی بھی ضرورت نہیں ہوتی۔ بخلاف دِعوہ مشتری کے کہ وہ دِعوہ تحریر ہے۔

قولہ وان جاء ت بہ لا کثر من سنتین ...... اور اگر وقتِ بیع سے دو برس زائد پر بچہ پیدا ہو تو بائع کا دِعوہ نسب صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ علوق کا اس کی ملک سے متصل ہونا بطریق یقین نہیں پایا گیا۔ حالانکہ اس کے ثبوتِ نسب کی حجت یہی تھی۔ ہاں اگر مشتری بائع کی تصدیق کر دے تو بائع سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور یہ استیلاد بذریعہ نکاح پر محمول ہوگا۔ تا کہ زنا کاری لازم نہ آئے۔ اور بیع باطل نہ ہو گی۔ کیونکہ ہمیں اس امر کا یقین ہے۔ کہ علوق ملک بائع میں نہیں ہوا تو اس بچہ میں حقیقی آزادی اور اس کی ماں میں حقِ آزادی ثابت نہ ہوگا۔ اور جب باندی امّ ولد نہ ہوئی۔ تو دِعوہ بائع دِعوہ تحریر باقی رہا اور غیر مالک اس کا اہل نہیں ہوتا اور یہاں بائع مالک نہیں ہے۔ تو مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ بہرکیف بائع اس بچہ کی قیمت دے گا اور بچہ بقیمت آزاد ہوگا۔

قولہ لا کثر من ستة ...... اگر باندی چھ ماہ سے زائد اور دو سال سے کم میں بچہ جنے ۔ اور بائع بچہ کا دعویٰ کرے تو دعویٰ مردود ہوگا۔ الّا یہ کہ مشتری اس کی تصدیق کردے ۔ کیونکہ یہ احتمال موجود ہے کہ علوق بائع کی ملک میں نہ ہوا ہو پس اس کی طرف سے حجت نہیں پائی گئی ۔ لہٰذا مشتری کی تصدیق ضروری ہے ۔ پس اس کی تصدیق پر نسب ثابت ، بیع باطل ، بچہ آزاد اور اس کی ماں بائع کی ام ولد ہو جائے گی ۔ خلافاً لزفر والشافعی علی ما مرّ

بچہ مر گیا بائع نے اس کا دعویٰ کیا اور وہ چھ ماہ سے کم میں جنا تھا تو ام ولدہ نہ بنے گی

قال فان مات الولد فادعاه البائع وقد جاء ت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد فی الام لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلک فلا يتبعه استيلاد الام وان ماتت الام فادعاه البائع وقد جاء ت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب فی الولد واخذه البائع لان الولد هو الاصل فی النسب فلا يضره فوات التبع وانما کان الولد اصلا لانها تضاف اليه يقال ام الولد ويستفيد الحرية من جهته لقوله عليه السلام اعتقها ولدها والثابت لها حق الحرية وله حقيقتها والادنى يتبع الاعلى

ترجمہ ...... اگر بچہ مر گیا پھر بائع نے اس کا دعویٰ کیا اور حال یہ کہ جنا تھا اس کو چھ ماہ سے کم میں تو ثابت نہ ہوگا ۔ ماں میں ام ولد ہونا ۔ اس لئے کہ ماں تابع ولد ہے ۔ اور بچہ کا نسب اس کی موت کے بعد ثابت نہیں ہوا اُس کو اس کی ضرورت نہ ہونے کی وجہ سے تو اس کے پیچھے ماں کا ام ولد ہونا بھی ثابت نہ ہوگا ۔ اور اگر ماں مر گئی پھر بائع نے اس کا دعویٰ کیا اور حال یہ کہ جنا تھا اس کو چھ ماہ سے کم میں تو ثابت ہو جائے گا ۔ نسب بچہ میں لے لے گا اس کو بائع ۔ کیونکہ نسب میں بچہ ہی اصل ہے تو تابع کا فوت ہو جانا اس کو کچھ مضر نہ ہوگا ۔ اور بچہ اصل اس لئے ہوا کہ ماں اس کی جانب مضاف ہوتی ہے ۔ چنانچہ بولتے ہیں ام ولد اور اسی کی جہت سے وہ آزادی حاصل کرتی ہے ۔ ارشاد نبوی ﷺ کی وجہ سے کہ "اس کو اس کے بیٹے نے آزاد کر دیا" اور ماں کے لئے حق آزادی اور بچہ کے لئے حقیقی آزادی ثابت ہے اور ادنیٰ اعلیٰ کے تابع ہوتا ہے ۔

تشریح ...... قولہ فان مات الولد ...... اگر بچہ کا انتقال ہو گیا ۔ (جب کہ وہ وقتِ بیع سے چھ ماہ کم پر پیدا ہوا تھا) پھر بائع نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا تو نسب ثابت نہ ہوگا ۔ کیونکہ بچہ نسب سے مستغنی ہو گیا ۔ اور ماں کا ام ولد ہونا بھی ثابت نہ ہوگا ۔ کیونکہ ماں تابع ولد ہے اور بچہ اصل ہے جب اصل میں نسب ثابت نہ ہوا تو تابع میں استیلاد بھی ثابت نہ ہوگا ۔ لانہ فرع النسب ۔

قولہ وان ماتت الام ...... اگر بچہ کی ماں (یعنی باندی) کا انتقال ہو گیا ۔ اور اس کے بعد بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا اور بچہ چھ ماہ سے کم میں پیدا ہوا تب بھی نسب ثابت ہو جائے گا ۔ کیونکہ حریت میں اصل بچہ ہے ۔ نہ کہ ماں ۔ یہی وجہ ہے کہ ماں بچہ کی طرف منسوب ہوتی ہے ۔ یقال ام الولد ۔ نیز باندی کو حریت بھی بچہ ہی سے حاصل ہوتی ہے ۔ لقولہ علیہ السّلام "اعتقها ولدها"
(رواہ ابن ماجہ و حاکم)

اور جب بچہ اصل ہوا تو تابع یعنی ماں کا فوت ہو جانا کچھ مضر نہ ہوگا ۔

قولہ والثابت لها ...... باندی کا جو بچہ آقا کے نطفہ سے ہو وہ مثلِ پدر اصلی آزاد ہوتا ہے ۔ اور اسی کی وجہ سے اس کی ماں کو حق

آزادی حاصل ہوجاتا ہے۔ یہاں تک کہ وہ فروختگی کے لائق نہیں رہتی۔ اور آقا کے مرتے ہی آزاد ہوجاتی ہے۔ اور بالفعل آزادی اس لئے نہیں کہ بوجہ مملوکیت آقا کو حلال ہے تو بچہ کا تعلق قائم ہے۔ اگر بالفعل آزاد ہوجاتی تو نکاح کی ضرورت ہوتی اب ممکن ہے وہ منظور نہ کرے یا آقا کے پاس مہر نہ ہو۔ پس بچہ کی پرورش میں پریشانی ہوتی۔ اس لئے شرع نے تاحیات آقا بدستور حلال رکھا ہے۔ (عین)

ثمن لوٹایا جائے گا یا نہیں، اقوال فقہاء

ویرد الثمن کلہ فی قول ابی حنیفۃ وقالا یرد حصۃ الولد ولا یرد حصۃ الام لانہ تبین انہ باع ام ولدہ ومالیتھا غیر متقومۃ عندہ فی العقد والغصب فلا یضمنھا المشتری وعندہ متقومۃ فیضمنھا قال وفی الجامع الصغیر واذا حبلت الجاریۃ فی ملک رجل فباعھا فولدت فی ید المشتری فادعی البائع الولد وقد اعتق المشتری الام فھو ابنہ ویرد علیہ بحصتہ من الثمن ولو کان المشتری اعتق الولد فدعوتہ باطلۃ وجہ الفرق ان الاصل فی ھذا الباب الولد والام تابعۃ لہ علی مامرّ وفی الوجہ الاول قام المانع من الدعوۃ والاستیلاد وھو العتق فی التبع وھو الام فلا یمتنع ثبوتہ فی الاصل وھو الولد ولیس من ضروراتہ کما فی ولد المغرور فانہ حر وامہ امۃ لمولاھا وکما فی المستولدۃ بالنکاح وفی الفصل الثانی قام المانع بالاصل وھو الولد فیمتنع ثبوتہ فیہ وفی التبع وانما کان الاعتاق مانعا لانہ لا یحتمل النقض کحق استحقاق النسب وحق الاستیلاد فاستویا من ھذا الوجہ والثابت من المشتری حقیقۃ الاعتاق والثابت فی الام حق الحریۃ وفی الولد للبائع حق الدعوۃ والحق لا یعارض الحقیقۃ والتدبیر بمنزلۃ الاعتاق لانہ لا یحتمل النقض وقد ثبت بہ بعض آثار الحریۃ وقولہ فی الفصل الاول یرد علیہ بحصتہ من الثمن قولھما وعندہ بکلّ الثمن ھو الصحیح کما ذکرنا فی فصل الموت

ترجمہ...... اور لوٹائیگا پورا ثمن امام ابوحنیفہؒ کے قول میں صاحبین فرماتے ہیں کہ لوٹائیگا بچہ کا حصہ اور نہیں لوٹائیگا ماں کا حصہ کیونکہ یہ ظاہر ہوگیا کہ اسنے اپنی امّ ولد کو فروخت کیا تھا حالانکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک امّ ولد کی مالیت متقوم نہیں ہے۔ عقد اور غصب میں تو مشتری اسکا ضامن نہ ہوگا اور صاحبین کے نزدیک متقوم ہے تو اسکا ضامن ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جامع صغیر میں ہیکہ ''جب حمل رہا باندی کو کسی کی ملک میں اور اس نے فروخت کردی پھر مشتری کے قبضہ میں اسنے بچہ جنا، پس بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا۔ حالانکہ مشتری ماں کو آزاد کرچکا تو بچہ بائع کا بیٹا ہوگا اور بائع ثمن میں سے اسکا حصہ واپس کریگا اور اگر مشتری نے بچہ کو آزاد کیا تو بائع کا دعویٰ باطل ہوگا''۔ وجہ فرق یہ ہیکہ اس باب میں اصل بچہ ہے اور ماں اسکے تابع ہے جیسا کہ گزر چکا اور پہلی صورت میں دعویٰ نسب واستیلاد سے امر مانع یعنی آزادی تابع میں پائی گئی۔ اور وہ ماں ہے تو اصل میں ثبوت نسب سے مانع ہوگا اور وہ بچہ ہے اور ماں کے حق میں استیلاد ثبوت نسب ولد کی ضروریات میں سے نہیں ہے۔ جیسے فریب خوردہ کا بچہ آزاد ہوتا ہے اور اسکی ماں اپنے آقا کی باندی رہتی ہے اور جیسے بذریعہ نکاح کسی باندی سے پیدا شدہ اولاد میں ہے اور دوسری صورت میں امر مانع اصل یعنی بچہ کے ساتھ قائم ہے تو نسل کا ثبوت اصل اور تابع دونوں میں ممتنع ہوگا اور آزاد کرنیکا مانع نسب ہونا اسلئے ہے کہ اعتاق قابل نقض نہیں ہے۔ جیسے استحقاق نسب اور استیلاد کا حق ہے۔ پس اس طریق سے دونوں برابر ہوگئے۔ پھر مشتری کی طرف سے حقیقی اعتاق ہے اور باندی میں صرف حق آزادی ہے اور بچہ میں بائع کیلئے حق دعویٰ نسب ہے اور حق معارض حقیقت

نہیں ہوتا۔ اور مدبر کرنا بمنزلہ اعتاق کے ہے۔ کیونکہ یہ بھی قابلِ نقض نہیں ہے اور اس سے بھی آزادی کے بعض آثار ثابت ہو گئے اور پہلی صورت میں یہ کہنا کہ ''ثمن سے بچہ کا حصہ واپس کرے'' صاحبین کا قول ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک پورا ثمن واپس کرے گا۔ یہی صحیح ہے۔ جیسا کہ ہم نے باندی کے مرنے کی صورت میں ذکر کیا ہے۔

تشریح ...... قولہ و یرد الثمن ...... الخ جب ماں کی وفات کے بعد بچہ کا نسب ثابت ہوا تو بائع اس کو لے لے گا۔ اب امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بائع پر کل ثمن واپس کرنا واجب ہے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ صرف بچہ کا حصہ ثمن واپس کرے۔ وجہ یہ ہے کہ بائع سے بچہ کا نسب ثابت ہو جانے سے یہ بات واضح ہو گئی۔ کہ اس نے اپنی ام ولد کو فروخت کیا تھا۔ اور ام ولد کی بیع باطل ہے۔ لیکن امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ام ولد کی مالیت متقوم نہیں نہ عقد بیع میں اور نہ غصب میں۔ پس مشتری اس کا ضامن نہ ہوگا۔ یعنی وہ اپنا کل ثمن واپس پانے کا مستحق ہوگا۔ اور صاحبین کے نزدیک اس کی مالیت متقوم ہے تو مشتری اس کا ضامن ہوگا۔ اس کو یوں سمجھو کہ مثلاً مشتری نے مذکورہ ام ولد دس دینار کے عوض خریدی اور اس کو باندی فرض کر کے قیمت کا اندازہ پندرہ دینار اور بچہ کو غلام فرض کر کے دس دینار ہے تو ثمن مذکور دس دینار بمقابلہ باندی مع ولد واقع ہوا اور باندی کی قیمت پندرہ دینار اور بچہ کی دس دینار اندازہ کی گئی تو دس دینار ثمن ان دونوں کے مقابلہ میں اسی طرح تقسیم ہوا کہ چھ دینار بمقابلہ باندی کے اور چار دینار بمقابلہ بچہ کے پڑے پھر مشتری نے چونکہ بچہ بائع کو واپس کر دیا تو بائع اس کے چار دینار واپس کرے تا کہ بدل اور مبدل دونوں جمع نہ ہوں۔ اور ام ولد چونکہ مشتری کے پاس مر گئی۔ لہٰذا اس کے چھ دینار بائع سے ساقط ہو گئے۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک باندی کے مرنے سے بمنزلہ آزاد کے کچھ ساقط نہ ہوگا۔

قولہ و فی الجامع ...... الخ عبارت جامع اس لئے نقل آور ہے۔ تا کہ یہ معلوم ہو جائے کہ امۃ مبیعہ اور اس کے بچہ کی آزادی کا حکم ان کی موت کا سا ہے۔ عبارت کا مضمون یہ ہے کہ ایک شخص کی ملک میں اس کی باندی کو حمل رہا۔ پھر اس نے فروخت کر دی۔ باندی نے مشتری کے قبضہ میں چھ ماہ سے کم پر بچہ جنا۔ بائع نے اس کا دعویٰ کیا کہ وہ میرا بیٹا ہے۔ حالانکہ مشتری اس کی ماں کو آزاد کر چکا ہے۔ تو بائع کا دعویٰ صحیح اور بچہ کا نسب ثابت ہو جائے گا اور کل ثمن میں سے اس کا حصہ واپس کرے گا۔ اور اگر مشتری نے بچہ کو آزاد کیا ماں کو آزاد نہیں کیا تو بائع کا دعویٰ نسب باطل ہوگا۔

وجہ فرق یہ ہے کہ بابِ دعویٰ استیلاد میں بچہ اصل ہے اور ماں اس کے تابع ہے۔ پس پہلی صورت (اعتاق ام) دعوۃ استیلاد سے جو امر مانع ہے۔ یعنی عتق و آزادی وہ ماں میں پائی گئی جو تابع ہے۔ تو یہ اصل میں مؤثر نہ ہوگی۔ یعنی بچہ میں نسب ثابت ہو جائے گا۔ اس لئے کہ تابع میں حکم کا ممتنع ہونا اصل میں حکم کے ممتنع ہونے کو واجب نہیں کرتا۔

ممکن ہے اس پر کوئی یہ اعتراض کرے کہ جب بائع کے لئے دعوت استیلاد کا ثبوت ممتنع نہ ہوا تو بائع سے بچہ کا نسب ثابت ہو گیا۔ اس لئے کہ علوق بالیقین بائع کی ملک میں ہے۔ (کما ھو المفروض) اور بچہ کا نسب ثابت ہونے کے احکام میں سے اس کی ماں کا بائع کی ام ولد ہو جانا بھی ہے۔ پس بائع کا فروخت کرنا اور مشتری کا آزاد کرنا باطل ہونا چاہئے۔

صاحب ہدایہ ''ولیس من ضرورا تہ'' سے اس کا جواب دیتے ہیں کہ یہ ضروری نہیں کہ اگر بچہ کی آزادی ثابت ہو تو اس کی ماں میں بھی ام ولد ہونے کی آزادی ثابت ہو جائے۔ چنانچہ ولد مغرور اور ولد مستولدہ آزاد ہوتا ہے۔ حالانکہ اس کی ماں ام ولد نہیں ہو جاتی باندی

رہتی ہے۔ ولد مغرور کی صورت یہ ہے کہ ایک باندی نے کسی آزاد شخص کوفریب دیا کہ میں آزاد ہوں مجھ سے نکاح کرلے۔ اس نے نکاح کرلیا اور اولاد ہوگئی۔ پھر باندی کے آقا نے آ کر ثابت کیا کہ یہ میری باندی ہے۔ تو اولاد آقا کو دلائی جائے گی اور وہ بقیمت آزاد ہوگی۔ پس اولاد کا نسب ثابت ہوا۔ حالانکہ امّ ولد نہیں ہوئی۔

ولد مستولدہ کی صورت یہ ہے کہ کسی نے غیر کی باندی سے نکاح کیا اور اس سے اولاد ہوئی تو اولاد کا نسب ثابت ہوگا۔ حالانکہ ماں امّ ولد نہ ہوگی۔ بہرکیف بچہ کے ثبوتِ نسب یا آزاد ہونے سے یہ لازم نہیں کہ اس کی ماں بھی امّ ولد یا آزاد ہوجائے۔

قولہ و فی الفصل الثانی ...... الخ اوردوسری صورت (اعتقاق ولد) امر مانع بچہ میں پایا گیا جواصل ہے تو اس سے نسب ثابت ہونا اصل یعنی بچہ میں ممتنع ہوا۔ اور جب اصل میں ممتنع ہوا تو تابع یعنی ماں میں بھی ممتنع ہوگا۔ لان امتناع الحکم فی الاصل یوجب امتناعہ فی التبع ایضاً۔

قولہ وانما کان الا عتقاق ...... الخ زیر بحث مسئلہ میں مشتری کا باندی کو اور اس کے بچہ کو آزاد کرنا۔ دعوۂ استیلاد و دعوۂ نسب سے مانع اس لئے ہے کہ حق استلحاق نسب اور حق استیلاد کی طرح اعتقاق بھی قابل نقض نہیں ہے تو مشتری کی طرف سے اعتقاق کا ہونا اور بائع کی طرف سے حق استلحاق اور حق استیلاد کا ہونا اس بارے میں برابر ہیں کہ یہ ٹوٹ نہیں سکتے۔ پھر یہاں اعتقاق کو بایں معنی ترجیح ہے کہ مشتری کی طرف سے حقیقی اعتاق ہے اور بائع کی طرف سے باندی میں صرف حق آزادی اور بچہ میں حقِ دعویٰ نسب ہے۔ اور حق آزادی و نسب کا حقیقی آزادی کے ساتھ کوئی معارضہ نہیں ہوسکتا۔

کسی نے ایسا غلام فروخت کیا جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے مشتری نے آگے بیچ دیا پھر بائع اول نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا وہ اس کا بیٹا ہوگا اور بیع باطل ہوگی

قال ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتری من اٰخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنه ويبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذا اذا كاتب الولد او رهنه او اٰجره او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض تحتمل النقض فينتقض ذٰلك كلّه وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على مامرّ وبخلاف ما اذا ادعاه المشترى اولا ثم ادعاه البائع حيث لا يثبت النسب من البائع لان النسب الثابت من المشترى لا يحتمل النقض فصار كاعتاقه

ترجمہ ...... کسی نے فروخت کیا ایسا غلام جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے۔ مشتری نے اس کو دوسرے کے ہاتھ فروخت کردیا۔ پھر بائع اوّل نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا تو وہ اس کا بیٹا ہے۔ اور بیع باطل ہوجائے گی۔ کیونکہ بیع محتمل نقض ہے۔ اور بائع کو جو حق دعوہ ہے وہ محتمل نقض نہیں ہے تو اس کی وجہ سے بیع ٹوٹ جائے گی۔ اسی طرح اگر مشتری نے بچہ کو مکاتب کیا یا اس کو رہن رکھا یا اس کو بیاہ دیا۔ پھر دعویٰ ہوا۔ کیونکہ یہ عوارض محتمل نقض ہیں تو یہ سب توڑ دیئے جائیں گے اور دعویٰ صحیح ہوجائے گا بخلاف اعتاق اور تدبیر کے۔ جیسا کہ گزر چکا اور بخلاف اس کے جب پہلے مشتری نے اس کا دعویٰ کیا۔ پھر بائع نے کہ بائع سے نسب ثابت نہ ہوگا کیونکہ جو نسب مشتری سے ثابت ہے وہ محتمل نقض نہیں ہے تو یہ اس کے آزاد کرنے کی طرح ہوگیا۔

تشریح ..... قولہ ومن باع عبداً ..... الخ ایک شخص نے ایسا غلام فروخت کیا جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے۔ یعنی اصل علوق اسی کی ملک میں ہوا ہے۔ مشتری نے اس کو دوسرے کے ہاتھ فروخت کر دیا پھر بائع اوّل نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا۔ تو اس سے نسب ثابت ہو جائے گا اور اوّل ثانی دونوں بیع ٹوٹ جائیں گی۔ اس لئے کہ بیع ایسی چیز ہے جو ٹوٹ سکتی ہے اور بائع کو جو دعوۂ نسب کا حق ہے وہ نہیں ٹوٹ سکتا۔ پس حق دعوۂ کی وجہ سے بیع توڑ دی جائے گی۔ اسی طرح اگر مشتری نے بچہ کو مکاتب کیا یا رہن رکھ دیا۔ یا اس کو کسی کے ساتھ بیاہ دیا پھر بائع نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تب بھی یہی حکم ہے کہ یہ تصرفات توڑ دیئے جائیں گے۔ کیونکہ یہ عوارض ایسے ہیں جو ٹوٹ سکتے ہیں۔ لیکن دعویٰ بائع نہیں ٹوٹ سکتا۔

قولہ بخلاف ما اذا ادّعاہ ..... الخ اور اگر پہلے بچہ کا دعویٰ مشتری نے کیا۔ پھر بائع نے کیا تو بائع سے نسب ثابت نہ ہوگا۔ اس لئے کہ جو نسب مشتری سے ثابت ہو چکا وہ قابل نقض نہیں ہے تو ایسا ہو گیا جیسے مشتری نے اس کو آزاد کر دیا ہو۔

سوال ..... اعتاق سے حقیقی حریت ثابت ہے اور دعویٰ نسب سے حق حریت پس دونوں مساوی کہاں ہوئے اور بائع و مشتری کا دعویٰ نسب حق حریت ثابت ہونے میں مساوی ہے تو مرجح کہاں ہوا؟۔

جواب ..... احتمالِ نقض نہ ہونے میں تو عتق ودعوہ دونوں مساوی ہیں۔ رہی ترجیح سو دعوۂ مشتری کو دعوۂ بائع پر اس حیثیت سے ترجیح ہے کہ بچہ بذریعۂ دعوۂ اولیٰ ثبوتِ نسب سے ایسے وقت میں بے نیاز ہو گیا کہ اس میں کوئی مزاحم نہیں ہے۔

جس نے دو جڑواں بچوں میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا دونوں کا نسب ثابت ہوگا

قال ومن ادعى نسب احد التوأمين ثبت نسبهما منه لانهما من ماء واحد فمن ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الأخر وهذا لان التوأمين ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فلا يتصور علوق الثانى حادثا لانه لا حبل لاقل من ستة اشهر وفى الجامع الصغير اذا كان فى يده غلامان توأمان وُلدا عنده فباع احدهما واعتقه المشترى ثم ادعى البائع الذى فى يده فهما ابناه وبطل عتق المشترى لانه لما ثبت نسب الولد الذى عنده لمصادفة العلوق والدعوة ملكه اذ المسألة مفروضة فيه ثبت به حرية الاصل فيثبت نسب الأخر وحرية الاصل فيه ضرورة لانهما توأمان فتبين ان عتق المشترى وشراءه لا فى حر الاصل فبطل بخلاف ما اذا كان الولد واحدا لان هناك يبطل العتق فيه مقصوداً لحق دعوة البائع وههنا ثبت تبعا لحرية الاصل فافترقا ولو لم يكن اصل العلوق فى ملكه ثبت نسب الولد الذى عنده ولا ينقض البيع فيما باع لان هذه دعوة تحرير لانعدام شاهد الاتصال فيقتصر على محل ولايته

ترجمہ ..... جس نے دو جڑواں بچوں میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا۔ تو اس سے دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ دونوں ایک ہی نطفہ سے ہیں۔ تو ایک کے ثبوت نسب سے دوسرے کے نسب کا ثبوت ضروری ہے۔ اور یہ اس لئے کہ توأمین وہ دو بچے ہیں جن کی پیدائش کے درمیان چھ ماہ سے کم مدت ہو۔ پس ثانی کا علوق بعد میں ممکن نہیں۔ کیونکہ حمل کی میعاد چھ ماہ سے کم نہیں ہے۔ جامع صغیر میں ہے کہ جب کسی کے قبضہ میں دو جڑواں غلام ہوں جو اسی کے پاس پیدا ہوئے ہیں اور وہ ان میں سے ایک کو فروخت کرے اور مشتری

اس کو آزاد کردے۔ پھر بائع اس غلام کا دعویٰ کرے جو اس کے قبضہ میں ہے۔ تو وہ دونوں اس کے بیٹے ہوں گے اور مشتری کا آزاد کرنا باطل ہوگا۔ اس لئے کہ جب اس بچہ کا نسب ثابت ہوگیا جو بائع کے پاس ہے۔ قرار نطفہ اور دعویٰ نسب اس کی ملک میں پائے جانے کی وجہ سے کیونکہ مسئلہ اسی میں مفروض ہے۔ تو اس سے اصلی آزادی ثابت ہوگئی۔ پس دوسرے بچہ کا نسب اور اصلی آزادی بھی بالضرور ثابت ہوگی۔ کیونکہ وہ دونوں جوڑیا ہیں۔ تو اب یہ ظاہر ہوگیا کہ مشتری کا آزاد کرنا اور اس کا خریدنا اصلی آزاد سے ملاقی ہوا۔ لہٰذا باطل ہوگیا۔ بخلاف اس کہ جب بچہ ایک ہی ہو۔

کیونکہ وہاں بائع کے دعویٰ نسب کی وجہ سے قصداً عتق باطل ہوتا اور یہاں اصلی آزادی کی وجہ سے مشتری کے اعتاق کا باطل ہونا تبعاً ثابت ہوا۔ پس دونوں میں فرق ہوگیا۔ اور اگر اصل علوق اس کی ملک میں نہ ہوتو اس بچہ کا نسب ثابت ہو جائے گا جو اس کے پاس ہے۔ اور جو فروخت کیا اس میں بیع باطل نہ ہوگی کیونکہ یہ دعوۂ تحریر ہے۔ شاہد اتصال نہ ہونے کی وجہ سے پس دعویٰ اس کی ولایت تک رہے گا۔

تشریح...... قولہ ومن ادعی...... الخ ایک شخص کے یہاں اس کی باندی سے توأمین یعنی دو بچے ایک ہی بطن سے پیدا ہوئے اور اس نے ان میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا تو دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ دونوں بچے ایک ہی نطفہ سے پیدا ہوئے ہیں۔ پس جب ایک کا نسب ثابت ہوا تو دوسرے کا نسب ثابت ہونا ضروری ہے۔

قولہ وفی الجامع الصغیر...... الخ جامع صغیر میں ہے کہ ایک شخص کے پاس دو جوڑیا غلام ہیں جو اسی کے پاس پیدا ہوئے ہیں۔ اس نے ان میں سے ایک کو فروخت کردیا اور خریدنے والے نے اس کو آزاد کردیا۔ اس کے بعد شخص مذکورہ (بائع) نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا۔ جس کی بیع نہیں ہوئی اور وہ اسی کے پاس موجود ہے۔ تو اس سے دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا اور مشتری کا آزاد کرنا اور خریدنا باطل ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ جب اس غلام کا نسب ثابت ہوگیا جو بائع کے پاس موجود ہے۔ بایں دلیل کہ نطفہ کا قرار اور نسب کا دعویٰ اس کی ملک میں ہوا ہے۔ تو اس بچہ میں اصلی آزادی ثابت ہوگئی۔ تو اب ضروری ہے کہ دوسرے بچہ کا بھی نسب اور اصلی آزادی ثابت ہو۔ کیونکہ یہ ناممکن ہے کہ دو بچے ایک نطفہ سے پیدا ہوں اور ان میں سے ایک آزاد ہو اور دوسرا غلام ہو، اور جب وہ بھی حر الاصل ہوا تو یہ بات ظاہر ہوگئی کہ مشتری نے اصلی آزاد کو خریدا اور آزاد کیا ہے۔ حالانکہ اصلی آزاد کو خریدنا اور آزاد کرنا دونوں باطل ہیں۔ ہاں اگر بچہ ایک ہی ہوتا۔ تو مشتری کا اعتقاق باطل نہ ہو۔ اس لئے کہ اس صورت میں دعویٰ بائع کی وجہ سے عتق قصداً باطل ہوتا جو جائز نہیں اور جوڑیا کی صورت میں اصلی آزادی کی وجہ سے مشتری کے اعتاق کا ہونا تبعاً ثابت ہوا ہے۔

قولہ ثبت تبعاً...... الخ حریتہ کی ضمیر مشتری کی طرف راجع ہے اور لفظ فیہ یثبت فعل سے متعلق ہے اور ضمیر مشتری کی طرف راجع ہے۔ اور حریۃ الاصل مجرور ہے۔ کیونکہ لحریتہ سے بدل ہے۔ ای یثبت بطلان اعتقاق المشتری فیما اشتراہ تبعاً لحریتہ حریۃ الاصل لا حریۃ التحریر

بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اس نے کہا کہ یہ میرے فلاں غائب غلام کا بیٹا ہے پھر کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے وہ اس کا بیٹا نہیں ہوگا اگر چہ غلام اپنا بیٹا ہونے سے انکار کردے اقوال فقہاء

قال واذا كان الصبي في يد رجل فقال هو ابن عبدي فلان الغائب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه ابدا وان جحد العبد ان يكون ابنه وهذا عند ابي حنيفة وقالا اذا جحد العبد فهو ابن المولى وعلى هذا الخلاف اذا قال هو ابن فلان ولد على فراشه ثم ادعاه لنفسه

ترجمہ ...... کسی کے قبضہ میں ایک بچہ ہے۔ اس نے کہا کہ یہ میرے فلاں غائب غلام کا بیٹا ہے۔ تو وہ کبھی اس کا بیٹا نہ ہوگا۔ اگر چہ غلام اپنا بیٹا ہونے سے انکار کرے یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر غلام انکار کرے تو وہ آقا کا بیٹا ہوگا۔ اور اسی اختلاف پر ہے جب اس نے یہ کہا۔ کہ وہ فلاں کا بیٹا ہے۔ اس کے فراش پر پیدا ہوا ہے اس کے بعد اس نے اپنے لئے دعویٰ کیا۔

تشریح ...... قولہ واذا کان الصبی ...... الخ ایک شخص کے پاس ایک بچہ ہے اس نے کہا کہ یہ بچہ میرے فلاں غائب غلام مثلاً زید کا بیٹا ہے۔ پھر کہنے لگا کہ یہ تو میرا بیٹا ہے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک وہ بچہ کبھی اس کا بیٹا نہیں ہوسکتا نہ فی الحال اور نہ آئندہ اگر چہ مقرلہ (زید) اس کی فرزندی کا انکار کردے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر مقرلہ نے اس کا انکار کردیا تو وہ بچہ اس کا بیٹا ہوجائے گا۔

صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل

لهما ان الاقرار يرتدّ بردّ العبد فصار كأن لم يكن الاقرار والاقرار بالنسب يرتدّ بالردّ وان كان لا يحتمل النقض الا ترى انه يعمل فيه الاكراه والهزل فصار كما اذا اقرّ المشترى على البائع باعتاق المشترى فكذبه البائع ثم قال انا اعتقته يتحول الولاء اليه بخلاف ما اذا صدّقه لانه يدعى بعد ذلك نسبا ثابتا من الغير وبخلاف ما اذا لم يصدّقه ولم يكذبه لانه تعلّق به حق المقرّ له على اعتبار تصديقه فيصير كولد الملاعنة لا يثبت نسبه من غير الملاعن لانّ له ان يكذّب نفسه ولابي حنيفة ان النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتدّ بالردّ فبقي فيمتنع دعوته كمن شهد على رجل بنسب صغير فردّت شهادته لتهمة ثم ادعاه لنفسه وهذا لانه تعلّق به حق المقر له على اعتبار تصديقه حتى لو صدّقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وكذا تعلّق به حق الولد فلا يرتدّ بردّ المقر له ومسألة الولاء على هذا الخلاف ولو سلّم فالولاء قد يبطل باعتراض الاقوى كجرّ الولاء من جانب الام الى قوم الاب وقد اعترض على الولاء الموقوف ما هو اقوى وهو دعوى المشترى فبطل به بخلاف النسب على مامرّ وهذا يصلح مخرجا على اصله فيمن يبيع الولد ويخاف عليه الدعوة بعد ذلك فيقطع دعواه باقراره بالنسب لغيره

ترجمہ ...... صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ غلام کے رد کرنے سے اقرار ہو کر کاٴن لم یکن ہوگیا اور نسب کا اقرار کرنے سے رد ہوجاتا ہے۔ اگر چہ نسب محتمل نقض نہیں ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس میں اکراہ وہزل اپنا عمل کرجاتا ہے تو ایسا ہوگیا جیسے مشتری نے بائع پر خرید کردہ کو

آزاد کرنے کا اقرار کیا اور بائع نے اس کو جھوٹا کہا۔ پھر مشتری نے کہا کہ میں نے اسکو آزاد کیا ہے تو ولاء اسی کی جانب محوّل ہو جائے گی۔ بخلاف اس کے جب بائع نے اس کی تصدیق کی کیونکہ وہ اس کے بعد ایسے نسب کا مدعی ہے جو غیر سے ثابت ہے۔ اور بخلاف اس کے جب اس نے نہ تصدیق کی نہ تکذیب۔ کیونکہ اس سے مقرلہ کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔ اس کی تصدیق کرنے کے اعتبار پر پس یہ لعان کنندہ عورت کے بچہ کی طرح ہو گیا۔ کہ اس کا نسب غیر مُلاعن سے ثابت نہیں ہوتا۔ کیونکہ ملاعن کو اپنی تکذیب کرنے کا اختیار ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ نسب ایسی چیز ہے جو ثابت ہونے کے بعد ٹوٹنے کا احتمال نہیں رکھتا اور اس کے مثل جو اقرار ہو وہ رد کرنے سے رد نہیں ہوتا لہٰذا وہ باقی رہا۔ پس مقر کا دعویٰ نسب ممتنع ہو گیا۔ جیسے کسی نے دوسرے پر ایک صغیر بچہ کے نسب کی گواہی دی اور کسی تہمت کی وجہ سے اس کی گواہی رد کر دی گئی پھر اس نے اپنے لئے بچہ کا دعویٰ کیا۔ اور یہ اس لئے کہ اقرار کی وجہ سے مقرلہ کا حق وابستہ ہو گیا۔ اس کی تصدیق کرنے کے اعتبار پر یہاں تک کہ اگر اس کی تکذیب کے بعد تصدیق کر لے تو نسب مقرلہ سے ثابت ہو جاتا ہے۔ ایسے ہی بچہ کا حق بھی وابستہ ہو گیا۔ پس مقرلہ کے ردّ کرنے سے رد نہ ہوگا۔ اور ولاء کا مسئلہ اسی اختلاف پر ہے۔ اور اگر مان بھی لیا جائے تو ولاء کبھی قوی تر کے پیش آنے سے باطل ہو جاتی ہے جیسے ماں کی طرف سے باپ کی قوم کی طرف ولاء کھینچ جانا۔ اور یہاں ولاء موقوف پر اس سے زیادہ قوی امر پیش آ چکا۔ اور وہ مشتری کا دعویٰ ہے تو اس کی وجہ سے ولاء باطل ہو گئی بخلاف نسب کے۔ اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے اصول پر اس شخص کے حق میں راہِ خروج بن سکتا ہے جو بچہ کو فروخت کر لے اور اس کے بعد اس پر دعویٰ نسب کا اندیشہ ہو۔ پس وہ غیر سے اس کے نسب کا اقرار کر کے اس کے دعویٰ کو قطع کر دیتا ہے۔

تشریح...... قوله لهما ان الاقرار صاحبین کی دلیل یہ ہے۔ کہ جب مقرلہ کے انکار سے مقر کا اقرار رد ہو گیا تو اقرار کأن لم یکن ہو گیا۔ لہٰذا دعویٰ صحیح ہے۔ ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ کأن لم یکن قرار دینا صحیح نہیں۔ اس لئے کہ نسب تو ان چیزوں میں سے ہے جن میں نقض کا احتمال نہیں ہوتا۔

"والاقرار بالنسب یرتداه" سے صاحب ہدایہ صاحبین کی طرف سے اس کا جواب دے رہے ہیں۔ کہ نسب اگرچہ ایسی چیز نہیں جو ٹوٹ سکتی ہو۔ لیکن نسب کا اقرار رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اس میں اکراہ و ہزل اپنا عمل کر جاتا ہے۔ چنانچہ اگر کسی شخص کو اپنے غلام کی نسبت اپنا بیٹا ہونے کے اقرار پر مجبور کیا گیا اور اس نے اقرار کر لیا تو نسب ثابت نہیں ہوتا۔ اسی طرح اگر کسی نے ٹھٹھے اور مذاق کے طور پر کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے تو نسب ثابت نہیں ہوتا۔

قوله فصار کما اذا اقرا ...... پس مسئلہ مذکورہ کا حکم ایسا ہو گیا۔ جیسے مشتری نے بائع پر اقرار کیا کہ اس نے مشتری (غلام) کو قبل از بیع آزاد کیا ہے۔ تو مشتری کا اعتاق جائز اور ولاء اسی کی جانب متحول ہو جاتی ہے۔ اس کے برخلاف اگر قابضِ طفل کے غلام نے آقا کی تصدیق کی اور کہا کہ ہاں یہ میرا بیٹا ہے تو آقا کا دعویٰ ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ اقرارِ غلام کے بعد وہ ایسے نسب کا دعویٰ کر رہا ہے جو غیر سے ثابت ہے۔ یعنی خود بھی اس کا اقرار کر چکا ہے۔ نیز اگر آقا کے غلام نے آقا کی نہ تصدیق کی نہ تکذیب۔ تب بھی آقا کے دعویٰ سے نسب ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ طفل کے نسب سے غلام کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔ بایں لحاظ کہ اگر غلام تصدیق کر دے۔ تو اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ پس یہ بچہ ولد ملاعنہ کی طرح ہو گیا کہ اس کا نسب مرد مُلاعن کے سوا دوسرے سے ثابت نہیں ہوتا۔ کیونکہ مرد ملاعن کو اپنی تکذیب کرنے کا اختیار ہے۔ چنانچہ اگر وہ یہ کہے کہ میں نے اپنی بیوی کو تہمتِ زنا لگانے میں جھوٹ کہا یا غلطی کی تھی تو بچہ کا نسب اس

سے ثابت ہو جائے گا۔

قولہ ولابی حنیفۃ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ نسب ان چیزوں میں سے ہے۔ جو ثابت ہونے کے بعد منقوض نہیں ہوتیں۔ اور ایسی چیزوں کا اقرار رد کرنے سے رد نہیں ہوتا تو مقر کے حق میں اقرار علی حالہ باقی رہا۔ گو مقرلہ کے حق میں ثابت نہ ہو۔ لہٰذا اس کا اپنے حق میں دعویٰ کرنا باطل ہوگا۔ جیسے کسی شخص نے دوسرے پر ایک صغیر بچہ کے نسب کی گواہی دی اور کسی تہمت کی وجہ سے اس کی گواہی مردود ہوگئی۔ پھر اس نے خود اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تو اس کا دعویٰ مقبول نہیں ہوتا۔

قولہ وھذا لانہ تعلق...... اقرار مذکور رد نہ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ اقرار کی وجہ سے نسب کے ساتھ مقرلہ کا حق وابستہ ہوگیا۔ بایں لحاظ کہ ممکن ہے وہ مقر کے قول کی تصدیق کرے۔ یہاں تک کہ اگر وہ تکذیب کے بعد اس کی تصدیق کر دے تو مقرلہ سے نسب ثابت ہو جاتا ہے۔ اور جب تکذیب کے بعد ثبوتِ نسب جائز ہوا تو اس کے لئے حقِ دعوہ باقی رہا اور اس کے بقاء حق کے ساتھ مقر کا دعوہ صحیح نہیں ہوسکتا۔ نیز اس اقرار کی وجہ سے بچہ کا حق بھی وابستہ ہوگیا۔ بایں جہت کہ اس کو نسب کی احتیاج ہے تو خالی مقرلہ کے رد کرنے سے رد نہ ہوگا۔

قولہ و مسألۃ الولاء...... صاحبینؒ نے جو مسئلہ ولاء سے استشہاد کیا ہے اس کا جواب ہے کہ اوّل تو اس سے حجت قائم نہیں ہوتی اس لئے کہ مسئلہ ولاء بھی اسی اختلاف پر ہے۔ یعنی امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مشتری کو ولاء نہیں ملے گی۔ اور اگر تسلیم بھی کرلیں کہ ولا کا مسئلہ بالاتفاق ہے تب بھی ولاءُ اور نسب کے درمیان فرق ہے۔ اور وہ یہ کہ ولاء ایسی چیز ہے جو اپنے سے زیادہ قوی امر پیش آنے سے باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے ماں کی جانب سے باپ کی قوم کی طرف ولاء کھینچ لانے والا امر پیش آنے سے ولاء کھینچ آتی ہے۔ اور یہاں بھی ولاء موقوف پر اس سے زیادہ قوی امر پیش آچکا اور وہ مشتری کا دعویٰ ہے۔ لہٰذا ولاء موقوف ٹوٹ گئی۔ بخلاف نسب کے کہ وہ نہیں ٹوٹتا۔ فلا یصح قیاس النسب علی الولاء

قولہ کجر الولاء...... جر ولاء کی صورت یہ ہے کہ کسی شخص نے اپنی باندی آزاد کی اور آزاد شدہ باندی نے زید کے غلام سے نکاح کیا۔ جس سے اولاد ہوئی اور اولاد نے کوئی جنایت کی تو جنایت اولاد کی عقل (تاوان) موالی امّ پر ہوگی۔ کیونکہ اولاد کا باپ اہلِ ولاء میں سے نہیں ہے۔ پس اولاد ملحق بقوم امّ ہوئی۔ یہاں تک کہ اولاد کی ولاء اپنی ماں کے تابع ہو کر ماں کے آزاد کرنے والے کے لئے ہوگی۔ لیکن اگر باپ آزاد کر دیا گیا تو وہ اولاد کی ولاء کھینچ کر اپنے ساتھ آزاد کنندہ کی طرف لے جائے گا۔ معلوم ہوا کہ جب ولاء ضعیف پر ولاء قوی پیش آجائے تو وہ ولاء ضعیف کو توڑ کر اپنی طرف لے جاتی ہے۔ بہرکیف ولاء ٹوٹ سکتی ہے۔ نسب نہیں ٹوٹ سکتا۔

قولہ علی الولاء الموقوف...... ولاء موقوف سے مراد وہ ہے جو بائع کی جانب سے ہے۔ اس کو ولاء موقوف اس لئے کہا کہ وہ ابھی توقف میں ہے۔ یہاں تک کہ اگر تکذیب کے بعد تصدیق پائی جائے تو اس کی جانب متیقن ہو جائے گی۔ یعنی مشتری کے دعوے سے ٹوٹ جائے گی۔

قولہ وھذا یصلح مخرجا...... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بائع کا اقرار مذکور امام ابوحنیفہؒ کے اصول پر اس کا حیلہ بن سکتا ہے۔ کہ اگر کسی نے کوئی صغیر غلام فروخت کیا اور اس کو یہ اندیشہ ہوا کہ ممکن ہے اس کے بعد کوئی شخص اپنے پسر ہونے کا دعویٰ کرے اور بیع

ٹوٹ جائے۔تو اس کے دعویٰ کو کاٹنے کا طریقہ یہ ہے کہ وہ کسی غیر سے اس کے نسب کا اقرار کرادے پس یہ اقرار نہیں ٹوٹے گا۔اس لئے کہ وہ تصدیق کرے یا تکذیب یا سکوت اختیار کرے۔ بہر حال مقر کا دعویٰ صحیح نہ ہوگا۔اور بقول شیخ سرخسی جو حیلہ صاحبین کے قول پر بھی جاری ہوسکتا ہے۔ یہ ہے کہ بائع اقرار کرلے کہ یہ غلام فلاں میت کا بیٹا ہے تو اس کی طرف سے تکذیب نہ ہوگی اور اس کے بعد مقر کا دعویٰ صحیح نہیں ہوسکتا۔

بچہ مسلمان اور نصرانی کے قبضہ میں ہو،نصرانی نے کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے، مسلمان نے کہا یہ میرا غلام ہے وہ نصرانی کا بیٹا ہوگا اور آزاد ہوگا

قال واذا كان الصبی فی ید مسلم ونصرانی فقال النصرانی هو ابنی وقال المسلم هو عبدی فهو ابن النصرانی وهو حر لان الاسلام مرجح فيستدعی تعارضا ولا تعارض لان نظر الصبی فی هذا اوفر له لانه ينال شرف الحرية حالا وشرف الاسلام مالا اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفی عكسه الحكم بالاسلام تبعا وحرمانه عن الحرية لانه ليس فی وسعه اكتسابها ولو كانت دعوتهما دعوة البنوة فالمسلم اولی ترجيحا للاسلام وهو اوفر النظرين

ترجمہ..... اگر کوئی بچہ ایک مسلمان اور ایک نصرانی کے قبضہ میں ہو۔نصرانی کہے کہ یہ میرا بیٹا ہے اور مسلم کہے کہ میرا غلام ہے تو وہ نصرانی کا بیٹا ہوگا۔اور آزاد ہوگا۔ کیونکہ اسلام مرجح ہوتا ہے۔اور مرجح ہونا مقتضی تعارض ہوتا ہے اور یہاں کوئی تعارض نہیں۔اس لئے کہ اس میں بچہ کے لئے پوری نظر شفقت ہے۔ کیونکہ وہ فی الحال شرف آزادی اور انجام کار شرفِ اسلام حاصل کرے گا۔اس لئے کہ دلائل وحدانیت خوب واضح ہیں اور اس کے عکس کی صورت میں اسلام کا حکم تبعاً ہے اور شرفِ آزادی سے محروم ہونا ہے۔ کیونکہ آزادی حاصل کرنا اس کے اختیار میں نہیں ہے۔اور اگر ان دونوں کا دعویٰ بیٹا ہونے کا ہو تو مسلمان اولیٰ ہے۔اسلام کو ترجیح دیتے ہوئے اور دو شفقتوں میں سے یہی وافر شفقت ہے۔

تشریح..... قوله واذا كان الصبی ..... الخ -کوئی بچہ ایک مسلمان اور ایک نصرانی کے قبضہ میں ہے۔اب نصرانی کہتا ہے۔کہ یہ میرا بیٹا ہے اور مسلمان کہتا ہے کہ یہ میرا غلام ہے تو وہ نصرانی کا بیٹا قرار دیا جائے گا اور آزاد ہوگا۔وجہ یہ ہے کہ اسلام ہر موقع پر مرجح ہوتا ہے۔ لیکن مرجح ہونے کے لئے کوئی تعارض ہونا چاہئے اور یہاں کوئی تعارض نہیں ہے۔اس واسطے کہ نصرانی کا بیٹا بنانے اور آزاد قرار دینے میں بچہ کے لئے شفقت زیادہ ہے کہ فی الحال تو وہ آزادی کا شرف پا رہا ہے اور انجام کار اسلام کا شرف حاصل کرلے گا۔ کیونکہ دلائل وحدانیت خوب واضح ہیں۔اور اس کے برعکس کے جائے یعنی مسلمان کا غلام قرار دیا جائے تو وہ اپنے آقا کے تابع ہوکر فی الحال اسلام کے حکم میں تو داخل ہوجائے گا لیکن آزادی سے محروم ہوگا۔ کیونکہ آزادی حاصل کرنا اس کے اختیار میں نہیں ہے۔اور اگر وہ دونوں بیٹا ہونے کا دعویٰ کریں تو مسلمان کو ترجیح ہوگی کہ اسلام راجح ہے۔

تنبیہ..... نصرانی کا بیٹا قرار دینے پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ قول باری ''ولعبد مؤمنٌ خیرٌ من مشرکٍ'' کے خلاف ہے۔ کیونکہ یہ اسی پر دال ہے کہ عبد مومن گو غلام ہو مشرک سے بہتر ہے اگرچہ آزاد ہو۔رہے دلائل توحید سو وہ اگرچہ ظاہر ہیں۔تاہم دین سے الفت واُنسیت

مانع قوی ہے۔

جواب ...... یہ کہ آیت "ادعوهم لاباهم" آباء کے لئے دعوۂ اولاد کی موجب ہے اور مدعی نسب باپ ہے۔ کیونکہ اس کا دعوۂ محتمل نقض نہیں ہے۔ پس دونوں آیتیں متعارض ہوگئیں۔ پھر جو احادیث بچوں کے حق میں نظر و شفقت پر دال ہیں وہ بکثرت ہیں۔ فكانت اقوى من المانع۔ (عنایہ)

ایک عورت نے بچہ کے بارے میں بیٹا ہونے کا دعویٰ کیا اس کا دعویٰ تب معتبر ہوگا کہ ایک عورت پیدائش پر گواہی دے

قال واذا ادعت امرأة صبيا انه ابنها لم يجز دعواها حتى تشهد امرأة على الولادة ومعنى المسألة ان يكون المرأة ذات زوج لانها تدعى تحميل النسب على الغير فلا تصدق الا بحجة بخلاف الرجل لانه يحمل نفسه النسب ثم شهادة القابلة كافية فيها لان الحاجة الى تعيين الولد اما النسب يثبت بالفراش القائم وقد صح ان النبى عليه السلام قبل شهادة القابلة على الولادة ولو كانت معتدة فلابد من حجة تامة عند ابى حنيفة وقد مر فى الطلاق وان لم تكن منكوحة ولا معتدة قالوا يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على نفسها دون غيرها وان كان لها زوج وزعمت انه ابنها منه وصدقها الزوج فهو ابنهما وان لم تشهد امرأة لانه التزم نسبه فاغنى ذلك عن الحجة وان كان الصبى فى ايديهما و زعم الزوج انه ابنه من غيرها وزعمت انه ابنها من غيره فهو ابنهما لان الظاهر ان الولد منهما لقيام ايديهما او لقيام الفراش بينهما ثم كلّ واحد منهما يريد ابطال حق صاحبه فلا يصدق عليه وهو نظير ثوب فى يد رجلين يقول كلّ واحد منهما هو بينى وبين رجل آخر غير صاحبه يكون الثوب بينهما الا ان هناك يدخل المقر له فى نصيب المقر لان المحل يحتمل الشركة وههنا لا يدخل لان النسب لا يحتملها

ترجمہ ...... ایک عورت نے بچہ کی بابت دعویٰ کیا۔ کہ یہ میرا بیٹا ہے تو اس کا دعویٰ جائز نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ ایک عورت پیدائش پر گواہی دے۔ مسئلہ کے معنی یہ ہیں کہ عورت شوہر والی ہے کیونکہ وہ نسب کو غیر پر ڈالنے کا دعویٰ کر رہی ہے تو حجت کے بغیر تصدیق نہیں کی جائے گی۔ بخلاف مرد کے کہ وہ نسب کو خود پر ڈالتا ہے۔ پھر اس میں دایہ کی شہادت کافی ہے۔ کیونکہ ضرورت صرف بچہ کے معین کرنے میں ہے۔ رہا نسب سو وہ فراش سے ثابت ہو جائے گا۔ جو فی الحال قائم ہے۔ اور یہ صحیح ثابت ہے کہ حضور علیہ السلام نے پیدائش پر دایہ کی گواہی قبول فرمائی۔ اور وہ عورت معتدہ ہو تو پوری حجت ضروری ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اور یہ کتاب الطلاق میں گزر چکا۔ اور اگر نہ منکوحہ ہو نہ معتدہ۔ تو مشائخ نے کہا ہے کہ عورت سے بچہ کا نسب صرف اس کے کہنے ہی سے ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس میں خود پر لازم کرنا ہے نہ کہ غیر پر۔ اور اگر اس کا کوئی شوہر ہو اور وہ یہ کہے کہ یہ لڑکا میرا اسی شوہر سے ہے اور شوہر اس کی تصدیق کرے تو وہ ان دونوں کا بیٹا ہوگا۔ اگر چہ کوئی عورت گواہی نہ دے۔ کیونکہ شوہر نے اس کے نسب کا التزام کر لیا اس نے حجت سے بے نیاز کر دیا اور اگر بچہ دونوں کے قبضہ میں ہو۔ اور شوہر کہے کہ یہ بچہ میرا بیٹا اس عورت کے علاوہ سے ہے اور عورت کہے کہ وہ میرا بیٹا اس شوہر کے علاوہ سے ہے تو وہ ان دونوں کا بیٹا ہوگا کیونکہ ظاہر یہی ہے کہ بچہ ان دونوں سے ہے ان دونوں کا قبضہ یا ان کا نکاحی فراش قائم ہونے کی وجہ

سے اس کے بعد ان میں سے ہر ایک دوسرے کا حق مٹانا چاہتا ہے۔ تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اور یہ اس کپڑے کی نظیر ہے۔ جو دو شخصوں کے قبضہ میں ہو۔ اور ان میں سے ہر ایک یہ کہتا ہے۔ کہ یہ میرے اور فلاں کے درمیان مشترک ہے۔ تو کپڑا ان دونوں میں مشترک ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ کپڑے کے مسئلہ میں مقرلہ مقر کے حصہ میں داخل ہو جائے گا۔ کیونکہ محل قابلِ شرکت ہے اور یہاں داخل نہ ہوگا کیونکہ نسب محتمل شرکت نہیں ہے۔

تشریح ...... قولہ واذا ادّعت ...... ایک عورت نے دعویٰ کیا کہ یہ بچہ میرا بیٹا ہے تو جب تک ایک عورت ولادت پر گواہی نہ دے اس کا دعویٰ جائز نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ عام مشائخ کی پیروی کرتے ہوئے فرماتے ہیں۔ کہ اس مسئلہ میں یہ قید ہے کہ وہ عورت شوہر والی ہو اور شوہر اس بچہ کا انکار کرتا ہو۔ کیونکہ عورت شوہر پر نسب لازم کرنا چاہتی ہے۔ اور الزام کے لئے حجت ضروری ہے۔ اور لزوم نسب کا سبب یعنی نکاح گو قائم ہے۔ لیکن ضرورت اثبات ولادت کی ہے۔ اور نکاح موجب ولادت نہیں ہے۔ تو بلا حجت عورت کے قول کی تصدیق نہ ہوگی۔ بخلاف مرد کے کہ وہ نسب کو خود اپنے معین کرنے کی ہے۔ کہ اس کو اسی عورت نے جنا ہے۔ رہا اس کا نسب سو وہ تو فراش کی وجہ سے ثابت ہو جائے گا۔ جو فی الحال موجود ہے۔ اور یہ بات حدیث سے ثابت ہے کہ حضور ﷺ نے دایہ کی گواہی کو جائز رکھا ہے۔ چنانچہ دار قطنی نے سنن میں حضرت حذیفہؓ سے روایت کی ہے۔ ''ان النبی صلّی الله علیه وسلّم اجاز شهادة القابلة''

قولہ ولو کانت معتدة ...... اور اگر وہ عورت معتدہ ہو یعنی طلاق یا وفات کی عدت میں ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک حجت تامہ ضروری ہے۔ یعنی دو مردوں یا ایک مرد اور دو عورتوں کی گواہی ضروری ہے۔ الّا یہ کہ حمل ظاہر یا شوہر کی طرف سے اعتراف ہو کہ اس صورت میں نسب بلا شہادت ثابت ہو جائے گا۔ اور اگر وہ منکوحہ یا معتدہ نہ ہو تو بقولِ مشائخ بچہ کا نسب صرف عورت کے کہنے ہی سے ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس صورت میں عورت خود اپنے اوپر لازم کر رہی ہے نہ کہ غیر پر۔

قولہ وان کان الصبی فی ایدیهما ...... الخ اور اگر وہ بچہ شوہر اور بیوی دونوں کے قبضہ میں ہو اور شوہر کہے کہ یہ بچہ میرا بیٹا ہے۔ مگر اس عورت کے علاوہ دوسری بیوی سے۔ اور بیوی کہے کہ میرا بیٹا ہے۔ مگر اس شوہر کے علاوہ دوسرے شوہر سے۔ تو بچہ دونوں کا بیٹا قرار دیا جائے گا۔ جب کہ بچہ اپنی ذات سے تعبیر نہ کر سکتا ہو۔ اور اگر کر سکتا ہو تو اسی کا قول معتبر ہوگا۔ (اب وہ جس کی تصدیق کرے اسی سے نسب ثابت ہو جائے گا) کیونکہ جب ان کا قبضہ اور نکاحی فراش قائم ہے۔ تو ظاہر یہی ہے کہ بچہ ان دونوں کا ہے۔ مگر ان میں سے ہر ایک دوسرے کا حق مٹانا چاہتا ہے تو دوسرے پر کسی کے قول کی تصدیق نہ ہوگی۔ اس کی نظیر ایسی ہے۔ جیسے کپڑے کا ایک تھان دو شخصوں کے قبضہ میں ہے اور ان میں سے ہر ایک دعویٰ کرتا ہے کہ یہ تھان میرے فلاں شخص کے درمیان مشترک ہے یعنی قابض کے علاوہ دوسرے کا نام لیتا ہے تو تھان دونوں میں مشترک ہوتا ہے۔ فرق صرف یہ ہے کہ تھان کے مسئلہ میں ہر قابض کا مقرلہ مقر کے حصہ میں داخل ہو جائے گا اور نسب کے مسئلہ میں داخل نہ ہوگا۔ کیونکہ کپڑا قابل شرکت ہے نسب محتمل شرکت نہیں ہے۔

کسی نے باندی خریدی اس نے مشتری کے پاس بچہ جنا اور کسی نے باندی کا استحقاق ثابت کر دیا تو باپ بچہ کی خصومت کے روز والی قیمت کا تاوان دے گا

قال ومن اشترى جارية فولدت ولدا عنده فاستحقها رجل غرم الاب قيمة الولد يوم يخاصم لانه ولد المغرور فان المغرور من يطأ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح فتلد منه ثم تستحق وولد المغرور حر بالقيمة باجماع الصحابة ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حر الاصل في حق ابيه رقيقا في حق مدعيه نظرا لهما ثم الولد حاصل في يده من غير صنعه فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد المغصوبة فلهذا تعتبر قيمة الولد يوم الخصومة لانه يوم المنع ولو مات الولد لا شيء على الاب لانعدام المنع وكذا لو ترك مالا لان الارث ليس ببدل عنه والمال لابيه لانه حر الاصل في حقه فيرثه ولو قتله الاب يغرم قيمته لوجود المنع وكذا لو قتله غيره فاخذ ديته لان سلامة بدله كسلامته له ومنع بدله كمنعه فيغرم قيمته كما اذا كان حيا ويرجع بقيمة الولد على بائعه لانه ضمن له سلامته كما يرجع بثمنه بخلاف العقر لانه لزمه لاستيفاء منافعها فلا يرجع به على البائع والله اعلم بالصواب

ترجمہ...... کسی نے باندی خریدی اس نے خریدار کے پاس بچہ جنا اور کسی نے باندی کا استحقاق ثابت کر دیا۔ تو باپ بچہ کی خصومت کے روز والی قیمت کا تاوان دے گا۔ کیونکہ یہ فریب خوردہ کا بچہ ہے۔ اس لئے کہ مغرور وہ شخص ہے جو ملک یمین یا ملک نکاح کے اعتماد پر کسی عورت سے وطی کرے اور وہ اس سے بچہ جنے پھر عورت استحقاق میں لے لی جائے اور فریب خوردہ کا بچہ باجماع صحابہؓ بقیمت آزاد ہوتا ہے۔ اور اس لئے بھی کہ دونوں جانبوں کا لحاظ ضروری ہے۔ پس باپ کے حق میں بچہ کو اصلی آزاد اور اس کے مدعی کے حق میں رقیق قرار دیا جائے گا۔ دونوں کا لحاظ رکھتے ہوئے۔ پھر بچہ باپ کے قبضہ میں بلا تعدی آیا ہے تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ مگر روکنے کی وجہ سے جیسے مغصوبہ باندی کے بچہ میں ہوتا ہے۔ لہٰذا بچہ کی وہ قیمت معتبر ہوگی جو خصومت کے روز ہے۔ کیونکہ روکنے کا دن وہی ہے۔ اور اگر بچہ مر گیا تو باپ پر کچھ تاوان نہ ہوگا روکنا نہ پائے جانے کی وجہ سے۔ اسی طرح اگر بچہ نے کچھ مال چھوڑا ہو کیونکہ میراث اس بچہ کا عوض نہیں ہے۔ اور مال اس کے باپ کا ہوگا۔ اس لئے کہ وہ بچہ باپ کے حق میں اصلی آزاد ہے۔ تو باپ اس کا وارث ہوگا۔ اور اگر باپ نے بچہ کو مار ڈالا تو اس کی قیمت کا تاوان دے گا۔ اس لئے کہ باپ کو اس کا عوض ملنا بمنزلہ خود بچہ کے ملنے کے ہے۔ اور باپ کا دیت روکنا بمنزلہ بچہ روکنے کے ہے تو اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔ جیسے بچہ زندہ ہونے کی صورت میں ہوتا تھا۔ اور بچہ کی قیمت اپنے بائع سے واپس لے گا۔ کیونکہ بائع مشتری کے لئے مبیعہ باندی کی سلامتی کا ضامن تھا۔ جیسے اس کی ماں کا ثمن واپس لے گا بخلاف عقر کے۔ کیونکہ یہ تو باندی کے منافع حاصل کرنے کی وجہ سے لازم ہوا ہے تو اس کو بائع سے واپس نہیں لے سکتا۔

تشریح...... قولہ ومن اشتری...... الخ - زید نے ایک باندی خریدی اس سے اس کے ایک بچہ ہوا اور زید نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا۔ پھر وہ باندی کسی دوسرے کی نکل آئی تو باپ (یعنی زید) بچہ کی قیمت کا تاوان دے گا اور قیمت میں خصومت کے دن کا اعتبار ہوگا اور بچہ آزاد ہوگا۔ کیونکہ وہ ولد المغرور ہے جو باجماع صحابہ اپنی قیمت سے آزاد ہوتا ہے۔ مغرور اس شخص کو کہتے ہیں جو ملک یمین یا ملک نکاح کے اعتماد پر کسی عورت سے صحبت کرے اور اس سے بچہ ہو جائے۔ پھر وہ عورت کسی اور کی نکل آئے۔

قولہ باجماع الصحابة ...... الخ- شیخ ابوبکر رازی نے شرح مختصر الطحاوی میں ذکر کیا ہے کہ صدر اوّل اور فقہاء امصار میں اس کی بابت کوئی اختلاف نہیں کہ فریب خوردہ کا بچہ حرالاصل ہوتا ہے۔ اور اس بارے میں بھی کوئی اختلاف نہیں کہ وہ باپ پر مضمون ہوتا ہے۔ اختلاف صرف کیفیت ضمان کے بارے میں ہے۔ چنانچہ حضرت عمرؓ کا قول ہے۔''یفک الغلام بالغلام والجارية بالجارية ''یعنی ان کان الولد غلاماً فعلي الاب غلام مثله وان کان جارية فعلیه جارية مثلها۔ حضرت علیؓ فرماتے ہیں کہ باپ پر بچہ کی قیمت واجب ہے۔ ہمارے اصحاب اسی طرف گئے ہیں اور حضرت عمرؓ کے قول کی تاویل بھی یہی ہے۔ یفک الغلام بقيمة الغلام۔

قولہ ولان النظر من الجانبين ...... یہ عقلی دلیل ہے کہ مالکِ امؓ اور بچہ کے باپ دونوں کا لحاظ رکھنا ضروری ہے۔ پس بچہ کے باپ کے لحاظ سے بچہ کو اصلی آزاد اور مالکِ ام کے لحاظ سے رقیق قرار دیا جاتا ہے تاکہ جانبین کا لحاظ ہو جائے۔ اور وہ یہی ہے کہ آزاد بعوض قیمت قرار دیا جائے پھر مذکورہ بچہ باپ کے قبضہ میں چونکہ بلا تعدی آیا ہے۔ تو وہ مستحق کے لئے ضامن صرف اسی لئے ہے کہ وہ اس کو دینے سے روکتا ہے۔ جیسے مغصوبہ باندی کے بچہ میں ہوتا ہے۔ لہٰذا بچہ کی وہی قیمت معتبر ہوگی جو خصومت کے روز ہے۔ کیونکہ اس نے اُسی دن روکا ہے۔

قولہ ولو مات الولد ...... صورت مذکورہ میں اگر قبل از خصومت بچہ کا انتقال ہو جائے تو اس کے باپ پر کوئی تاوان نہ ہوگا بلکہ وہ صرف باندی مستحق کے حوالہ کرے گا۔ اس واسطے کہ اگر بچہ حقیقتاً مستحق کا مملوک ہوتا تب وہ مضمون نہیں تھا تو ملک حقیقی نہ ہونے کی صورت میں بطریق اولیٰ مضمون نہ ہوگا۔ نیز اگر اس بچہ کا کچھ ترکہ ہو تو اس کا وارث اس کا باپ ہوگا۔ کیونکہ باپ کے حق میں بچہ حرالاصل ہے۔

قولہ ولو قتله الاب ...... اگر اس بچہ کو باپ نے مارڈالا تو اس کی قیمت کا ضامن ہوگا کیونکہ اس کی طرف سے روکنا پایا گیا۔ اسی طرح اگر اس کو کسی اور نے قتل کر دیا اور باپ نے اس کی قیمت کے بقدر اس کا خون بہا لے لیا۔ تو جیسے اس کی زندگی میں باپ نے تاوان دیا تھا۔ ایسے ہی اب بھی اس کا باپ مستحق کو بچہ کی قیمت کا تاوان دے گا۔ اور وہ بچہ کی قیمت اور اس کی ماں یعنی باندی کا ثمن اپنے بائع سے وصول کرلے گا۔ کیونکہ بچہ اس باندی کا جز ہے اور باندی مبیع ہے۔ اور بائع مبیع کی سلامتی کا ضامن ہوتا ہے۔ تو عدم سلامتی مبیع کی صورت میں مشتری بائع سے وصول کرنے کا حقدار ہوگا۔ لیکن باندی کا جو عقر (یعنی مہر مثل) مستحق کو دینا پڑا وہ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ تو منافع بضع حاصل کرنے کا بدل ہے۔ وعند الائمة الثلاثه یرجع بالعقر ایضا۔

کتـــــابُ الاِقْـــرار

قـولـه کتاب...... کتاب الدعویٰ کے بعد کتاب الاقرار اور اس کے بعد صلح و مضاربت اور ودیعت لا رہے ہیں۔ جن کی وجۂ مناسبت بالکل ظاہر ہیں۔ اس لئے کہ مدعی کا دعویٰ جب مدعیٰ علیہ کی طرف متوجہ ہوا۔ تو اب دو حال سے خالی نہیں۔ مدعیٰ علیہ اس کا اقرار کرے گا یا انکار کرتا ہے تو یہ خصومت کا سبب بنے گا۔ اور خصومت مستدعی صلح ہوتی ہے۔

قـال الله تـعـالـی ''وان طائفتان من المؤمنین اقتتلوا فاصلحوا بینهما''...... اب اقرار یا صلح کے ذریعہ سے حصول مال کے بعد صاحبِ مال کا حال دو حال سے خالی نہیں یا تو اس سے ربح حاصل کرے گا یا نہیں۔ اگر نفع اٹھاتا ہے تو یہ بھی دو حال سے خالی نہیں بذاتِ خود اٹھائے گا یا بذریعہ غیر، بذات خود استرباح کا بیان کتاب البیوع میں اپنی مناسبت کے ساتھ آ چکا اور استرباح بالغیر آگے آئے گا۔ جس کو مضاربت کہتے ہیں۔ اور اگر اس سے نفع نہیں لیتا تو یہ بھی دو حال سے خالی نہیں اس کی حفاظت خود کرے گا یا غیر سے کرائے گا۔ اگر بذات خود حفاظت کرتا ہے۔ تو اس کے ذکر کی کوئی ضرورت نہیں۔ کیونکہ معاملات میں اس سے کوئی حکم متعلق نہیں ہے پس حفاظت بالغیر باقی رہی اور وہی ودیعت ہے۔ (عنایہ)

پھر اقرار کو مقدم کرنے کی وجہ یہ ہے۔ کہ اقرار حق قریب تر ہے۔ کیونکہ مدعی کا دعویٰ میں اور مقر کا اپنے اقرار میں صادق ہونا ہی غالب ہے۔ اس واسطے کہ عقلمند آدمی اپنی ذات پر جھوٹا اقرار نہیں کرتا جس کی وجہ سے اس کا یا اس کے مال کا ضرر ہو تو فی نفسہ جہتِ صدق راجح ہوئی اور اقرار حق قریب تر بحال مسلم اس لئے دعوے کے بعد اقرار کے احکام بیان کر رہے ہیں۔

فائدہ...... اقرار کا حجت ہونا کتاب اللہ و سنتِ رسول ﷺ اور اجماع امت سب سے ثابت ہے۔ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے ''ولیـمـلـل الـذی عـلیه الحق'' چاہیے کہ بتا تا رہے۔ (اقرار کرے) وہ شخص جس پر حق (قرض) ہے۔ اگر اقرار حجت نہ ہوتا تو اس حکم کے کوئی معنی ہی نہ تھے۔ نیز حق تعالیٰ کا ارشاد ہے ''قـال ءاقـررتم واخذتم علیٰ ذالکم اصری'' (فرمایا کہ کیا تم نے اقرار کیا اور اس شرط پر میرا عہد قبول کیا)۔

نیز احادیث صحیحہ سے ثابت ہے کہ آنحضرت ﷺ نے حضرت ماعزؓ پر ان کے اقرارِ زنا کی وجہ سے رجم کا حکم فرمایا۔ امتِ محمدیہ کا اس بات پر اجماع ہے۔ کہ اقرار مقر سے حدود و قصاص ثابت ہو جاتے ہیں۔ تو مال بطریق اولیٰ ثابت ہوگا۔

اقرار کی شرعی حیثیت

قال واذا اقر الحر العاقل البالغ بحق لزمه اقراره مجهولا کان ما اقر به او معلوما اعلم ان الاقرار اخبار عن ثبوت الحق

ترجمہ...... جب اقرار کیا آزاد عاقل، بالغ نے کسی حق کا تو وہ اقرار اس کو لازم ہوگا۔ مجہول ہو وہ چیز جس کا اقرار کیا ہے یا معلوم، جاننا چاہیئے کہ اقرار ثبوتِ حق کی خبر دیتا ہے۔

تشریح۔۔۔۔۔ قولہ اذا اقر ۔۔۔۔۔ جب کوئی آزاد عاقل، بالغ شخص بیداری میں بخوشی یا عبد ماذون یا صبی ماذون یا کوئی نادان کسی حق کا اقرار کرے۔تو اس کا اقرار صحیح ہے۔اگرچہ حق مجہول کا اقرار کرے۔کیونکہ اقرار کے لئے مقربہ کا مجہول ہونا مضر نہیں۔

قولہ ان الاقرار اخبار ۔۔۔۔۔ اقرار لغۃً قرار بمعنی ثبوت سے مشتق ہے۔یقال قر الشئی اذا ثبت اور اصطلاح شرع میں اقرار کی تعریف یہ ہے ''ھو اخبار عن ثبوت حق الغیر علی نفسه ''یعنی اقرار غیر شخص کے اس حق کی خبر دینے کو کہتے ہیں جو مقر پر لازم وثابت ہو۔تعریف میں لفظ علیٰ سے (جو مفید ضرر ہے) معلوم ہوا کہ اگر اخبار حق اپنی ذات کے نفع کے لئے ہو تو وہ اقرار نہ ہوگا بلکہ دعویٰ کہلائے گا۔اور نفسہ کی قید سے معلوم ہوا کہ اگر اخبار حق کسی دوسرے شخص پر ہو تو وہ بھی اقرار نہ ہوگا بلکہ اس کو شہادت کہیں گے جو اقرار کرے اس کو مقر اور جس کا حق اپنے اوپر ثابت کرے اس کو مقرلہ اور جس کا اقرار کرے اس کو مقربہ کہتے ہیں۔

تنبیہ اول۔۔۔۔۔ اقرار نہ من کل الوجوہ اخبار ہے اور نہ من کل الوجوہ انشاء۔ بلکہ من وجہ اخبار ہے اور من وجہ انشاء یعنی اقرار کا مقصد یہ ہوتا ہے کہ غیر کے حق لازم کو ظاہر کرے نہ یہ کہ بالفعل اس کو ایجاد کرے۔جیسا کہ انشاء عقود میں ہوتا ہے تو اگر کوئی شخص طلاق یا عتاق کا زبردستی اقرار کرے تو اقرار صحیح نہیں۔کیونکہ دلیل کذب یعنی اکراہ موجود ہے۔اور اقرار اخبار ہے۔جس میں صدق وکذب کا احتمال ہے تو لفظ سے اس کے مدلول لفظی وضعی کا تخلف جائز ہے۔اگر اقرار من کل الوجوہ انشاء ہوتا تو تخلف صحیح نہ ہوتا۔کیونکہ انشاء میں مدلول لفظی وضعی کا تخلف ممتنع ہے۔نیز اگر مقرلہ مقر کا اقرار رد کرنے کے بعد قبول کرے تو صحیح نہیں اگر اقرار من کل الوجوہ اخبار ہوتا تو قبول کرنا صحیح ہوتا۔درمختار وغیرہ میں اس پر اور بہت سے مسائل متفرع ہیں۔ من شاء فلیراجع الیہ۔

تنبیہ ثانی۔۔۔۔۔ اعلم ان الاقرار اخبار ۔۔۔۔۔ الخ سے صاحب ہدایہ کا مقصد اقرار کی تعریف نہیں ہے۔یہاں تک کہ یہ اعتراض وارد ہو کہ یہ دعویٰ اور شہادت کو بھی شامل ہے۔پس تعریف دخول غیر سے مانع نہ ہوئی۔بلکہ اس کا مقصد صرف یہ بتلانا ہے کہ ماضی میں جو حق ثابت ہے اقرار اسی کی خبر دینا ہے ابتداء کسی حق کا انشاء نہیں ہے۔ تاکہ جو مسائل اقرار کے اخبار ہونے اور انشاء نہ ہونے پر مبنی ہیں ان سے اشکال واقع نہ ہو۔مثلاً

۱۔ جو شخص کیسی ایسی چیز کا اقرار کرے جس کا مالک نہیں ہے اس کا اقرار صحیح ہوتا ہے۔یہاں تک کہ وہ جب بھی اس کا مالک ہوگا۔اس کو ادائیگی کا حکم کیا جائے گا۔اگر انشاء ہوتا تو اقرار صحیح نہ ہوتا۔کیونکہ بوقت اقرار مقر اس کا مالک نہیں تھا۔

۲۔ اگر کوئی مسلمان شراب کا اقرار کرے تو اقرار صحیح ہے۔ یہاں تک کہ اس کو حکم ہوگا کہ وہ مقرلہ کو شراب سپرد کرے۔اگر اقرار انشاء ہوتو مسلم کی جانب سے شراب کی تملیک لازم آئے گی حالانکہ مسلم نہ شراب کا مالک خود ہوسکتا ہے نہ غیر کو مالک کرسکتا ہے۔

۳۔ جس مریض کے ذمہ کوئی قرضہ نہیں ہے۔اگر وہ اپنے تمام مال کا کسی اجنبی کے لئے اقرار کرے۔تو اس کا اقرار صحیح ہے ورثہ کی اجازت پر موقوف نہیں۔اگر اقرار انشاء ہوتا تو ورثہ کی اجازت کی صورت میں صرف ثلث مال سے نافذ ہوتا۔

۴۔ اگر عبد ماذون کے قبضہ میں کوئی مال عین ہو اور وہ اس کا کسی کیلئے اقرار کرے تو یہ صحیح ہے اگر اقرار انشاء ہوتا تو صحیح نہ ہوتا۔کیونکہ غلام کی طرف

سے اقرار تبرع ہوتا ہے اور وہ تبرع کا اہل نہیں ہے۔

اقرار دلالتاً ملزم ہے

وانہ ملزمٌ لوقوعه دلالة الاترى كيف الزم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ماعزا الرجم باقراره وتلك المرأة باعترافها وهو حجة قاصرة لقصور ولاية المقرّ عن غيره فيقتصر عليه وشرط الحرية ليصح اقراره مطلقا فان العبد الماذون له وان كان ملحقا بالحر في حق الاقرار لكن المحجور عليه لا يصح اقراره بالمال ويصح بالحدود والقصاص لان اقراره عهد موجبا لتعلق الدين برقبته وهي مال المولى فلا يصدق عليه بخلاف الماذون له لانه مسلّط عليه من جهته وبخلاف الحد والدم لانه يبقى على اصل الحرية في ذالك حتى لا يصح اقرار المولى على العبد فيه ولابد من البلوغ والعقل لان اقرار الصبي والمجنون غير لازم لانعدام اهلية الالتزام الا اذا كان الصبي ماذونا له لانه ملحق بالبالغ بحكم الاذن وجهالة المقرّ به لا يمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف ما لا يدرى قيمته او يجرح جراحة لا يعلم ارشها او تبقى عليه باقية حساب لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به بخلاف الجهالة في المقرّ له لان المجهول لا يصلح مستحقاً

ترجمہ...... اور اقرار ملزم ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ دلیل ہے۔ اس کے وقوع کی۔ کیا نہیں دیکھتے کہ حضور ﷺ نے حضرت ماعزؓ پر ان کے اقرار سے اور اس زانیہ عورت پر اس کے اعتراف سے رجم لازم کیا اور اقرار حجت قاصرہ ہے دوسروں پر مقر کی ولایت قاصر ہونے کی وجہ سے پس وہ مقر تک محدود رہے گا۔ اور آزادی کی شرط لگائی تا کہ اس کا اقرار مطلقاً صحیح ہو۔ اس لئے کہ عبد ماذون اقرار کے حق میں اگر چہ آزاد کے ساتھ ملحق ہے۔ لیکن عبد مجور کا مالی اقرار صحیح نہیں اور حدود وقصاص کا صحیح ہے اسلئے کہ اس کا اقرار بھی ملزم معلوم ہوا ہے بوجہ متعلق ہونے دین کے اس کی گردن سے حالانکہ اس کی گردن آقا کا مال ہے۔ تو آقا کے مال پر اس کی تصدیق نہ ہوگی۔ بخلاف عبد ماذون کے۔ کیونکہ وہ مسلّط ہے مال پر آقا کی طرف سے۔ اور بخلاف حدود وقصاص کے۔ کیونکہ ان میں وہ اصلی آزادی پر باقی ہے۔ یہاں تک کہ ان میں آقا کا اقرار اپنے غلام پر صحیح نہیں۔ اور عقل و بلوغ بھی ضروری ہے۔ کیونکہ بچہ اور دیوانے کا اقرار لازم نہیں ہوتا۔ اہلیتِ التزام نہ ہونے کی وجہ سے۔ مگر جب کہ بچہ ماذون لہ ہو کیونکہ وہ بحکم اجازت بالغ کے ساتھ ملحق ہے۔ اور مقر بہ کا مجہول ہونے صحت اقرار سے مانع ہے کیونکہ کبھی آدمی پر مجہول حق لازم ہوتا ہے بایں طور کہ ایسا مال تلف کیا جس کی قیمت معلوم نہیں یا ایسا زخم لگایا جس کا جرمانہ معلوم نہیں۔ یا اس پر کچھ حساب باقی ہے جس کو وہ نہیں جانتا اور اقرار ثبوت حق کی خبر دینا ہے تو وہ مجہول کے ساتھ بھی صحیح ہے بخلاف جہالت مقرلہ کے۔ کیونکہ مجہول شخص مستحق نہیں ہوسکتا۔

تشریح...... قولہ وانہ ملزم- آدمی کا اقرار ملزم ہوتا ہے۔ یعنی اقرار کنندہ نے جس چیز کا اقرار کیا ہے۔ وہ اس کے ذمہ لازم ہو جاتی ہے۔ کیونکہ اقرار اس کی دلیل ہے کہ اس نے جس چیز کی خبر دی ہے وہ واقع ہوگئی۔ اس لئے کہ اقرار صدق و کذب کے درمیان دائر ہے۔ چنانچہ حضرت ماعز پر ان کے اقرار زنا سے اور امرأۃ غامدیہ مزنیہ پر اس کے اقرار سے رجم کا لازم ہونا حدیث صحیحین سے ثابت ہے۔ لیکن اقرار چونکہ حجت قاصرہ ہے۔ اس لئے وہ صرف مقر تک رہے گا۔ دوسرے پر لازم نہ ہوگا۔ بخلاف بینہ کے کہ وہ حجت متعدیہ ہے۔

قولہ و شرط الحریۃ...... مقر کے آزاد ہونے کی شرط اس لئے ہے۔ تا کہ اس کا اقرار مطلقاً صحیح ہو۔ یعنی مال وغیرہ سب کو شامل ہو۔ اسلئے کہ عبد ماذون دربارۂ اقرار اگرچہ ملحق بالاحرار ہے تاہم عبد محجور کا مالی اقرار صحیح نہیں۔ ہاں حدود و قصاص کا اقرار صحیح ہے۔ وجہ یہ ہے کہ اگر عبد محجور کا مال اقرار صحیح ہو تو قرضہ اس کی گردن پر لازم ہوگا۔ حالانکہ اس کی گردن اس کے مالک کا مال ہے بخلاف عبد ماذون کے کہ وہ مال پر خود مولیٰ کی طرف سے مسلّط ہے اور بخلاف حدود و قصاص کے کہ ان میں عبد محجور اصلی آزادی پر باقی ہے۔ یہاں تک کہ ان میں مولیٰ کا اپنے غلام پر اقرار کرنا صحیح نہیں۔ کیونکہ وجوب عقوبت مبنی بر جنایت ہے اور جنایت اس کے مکلّف ہونے پر مبنی ہے اور مکلّف ہونا آدمیت کے خواص میں سے ہے۔ اور آدمیت رقیت سے زائل ہو جاتی ہے۔

قولہ ولا بدّ من البلوغ...... مقر کا عاقل، بالغ ہونا اس لئے ضروری ہے کہ طفل مجنون میں خود پر کوئی چیز لازم کرنے کی لیاقت نہیں ہوتی۔ البتہ اگر طفل ماذون فی التجارت ہو تو وہ بوجہ اجازت بالغوں کے ساتھ ملحق ہے۔

قولہ و جھالۃ المقرّبہ...... اقرار سے متعلق جہالت تین حال سے خالی نہیں۔ مقر مجہول ہوگا یا مقر لہ یا مقر بہ۔ سو مقر بہ کی جہالت تو صحتِ اقرار میں کچھ مضر نہیں۔ کیونکہ آدمی پر کبھی حق مجہول بھی لازم ہوتا ہے۔ مثلاً کسی کا مال تلف کر دیا جس کی قیمت معلوم نہیں یا کسی کو مجروح کیا اور اس زخم کا جرمانہ معلوم نہیں یا کسی پر معاملات کے محاسبہ میں کچھ باقی ہے جس کو وہ نہیں جانتا۔ پس جیسے یہاں حق مجہول لازم ہے۔ ایسے ہی اقرار میں بھی حق مجہول جائز ہے۔ اور اگر مقر لہٗ مجہول ہو تو یہ صحتِ اقرار کے لئے مانع ہے۔ کیونکہ مجہول و نامعلوم شخص مستحق نہیں ہوسکتا۔

شیخ الاسلام نے مبسوط میں اور امام ناطفی نے واقعات میں ذکر کیا ہے کہ اس کا مانع ہونا اس وقت ہے جب جہالت فاحشہ ہو۔ بایں قال ھذا العبد لواحد من الناس۔ اگر جہالت فاحشہ نہ ہو تو مانع نہیں ہے۔ بایں قال ھذا العبد لاحد ھٰذین الرجلین۔

شمس الائمہ سرخسیؒ فرماتے ہیں کہ اقرار اس صورت میں بھی صحیح نہ ہوگا۔ اس لئے کہ اقرار کا فائدہ یہی تھا۔ کہ مقر کو بیان پر مجبور کیا جا سکے۔ اور مجبور صاحب حق کی وجہ سے کیا جاتا ہے۔ اور وہ مجہول ہے۔ لیکن کافی میں اسی کو اصح کہا ہے۔ کہ صورت مذکورہ میں اقرار صحیح ہوگا۔ رہا مقر کا مجہول ہونا۔ بایں یقول لک علی احد الف درھم۔ سو یہ بھی مانع ہے۔ کیونکہ اس صورت میں مقضی علیہ مجہول ہے۔

مجہول اقرار کے بیان کی تفصیل کا مطالبہ کیا جائے گا بیان پر قاضی جبر کرسکتا ہے

ویقال له بین المجھول لان التجھیل من جھته فصار کما اذا اعتق احد عبدیه فان لم یبین اجبره القاضی علی البیان لانه لزمه الخروج عما لزمه بصحیح اقراره وذالک بالبیان قال فان قال لفلان علی شیء لزمه ان یبین ماله قیمة لانه اخبر عن الوجوب فی ذمته وما لا قیمة له لا یجب فیها فاذا بین غیر ذالک یکون رجوعا قال والقول قوله مع یمینه ان ادعی المقرّ له اکثر من ذالک لانه هو المنکر فیه وکذااذا قال لفلان علی حق لما بینا وکذا لو قال غصبت منه شیئا ویجب ان یبین ما هو مال یجری فیه التمانع تعویلا علی العادة ولو قال لفلان علی مال فالمرجع الیه فی بیانه لانه هو المجمل ویقبل قوله فی القلیل والکثیر لان کل ذالک مال

فانه اسم لما يتمول به الا انه لا يصدق في اقل من درهم لانه لايعد مالا عرفا ولو قال مال عظيم لم يصدق في اقل من مائتي درهم لانه اقر بمال موصوف فلا يجوز الغاء الوصف والنصاب مال عظيم حتى اعتبر صاحبه غنيا به والغني عظيم عند الناس وعند ابي حنيفة انه لا يصدق في اقل من عشرة دراهم وهي نصاب السرقة لانه عظيم حيث يقطع به اليد المحترمة وعنه مثل جواب الكتاب وهذا اذا قال من الدراهم اما اذا قال من الدنانير فالتقدير فيها بالعشرين وفي الابل بخمس وعشرين لانه ادنى نصاب يجب فيه من جنسه وفي غير مال الزكوة بقيمة النصاب

ترجمہ...... اور اس سے کہا جائے گا کہ مجہول کو بیان کر۔ کیونکہ مجہول رکھنا اسی کی طرف سے ہے۔ تو ایسا ہو گیا۔ جیسے اپنے دو غلاموں میں سے ایک کو آزاد کیا۔ اگر وہ بیان نہ کرے تو قاضی اس کو بیان کرنے پر مجبور کرے اس لئے کہ اس کے صحیح اقرار کی وجہ سے جو چیز اس پر لازم آئی اس سے نکلنا بھی لازم ہے۔ اور یہ بیان ہی سے ہوگا۔ پس اگر اس نے کہا کہ مجھ پر فلاں کی کچھ چیز ہے تو اس کو ایسی چیز بیان کرنا لازم ہوگا۔ جس کی کچھ قیمت ہے۔ کیونکہ اس نے اپنے ذمہ واجب ہونے کی خبر دی ہے۔ اور جس کی کچھ قیمت نہ ہو وہ ذمہ میں واجب نہیں ہوتی۔ پس جب وہ اس کے علاوہ بیان کرے تو اقرار سے پھرنا ہوگا اور قول اسی کا معتبر ہوگا۔ اس کی قسم کے ساتھ اگر مقرلہ اس سے زیادہ کا دعویٰ کرے۔ کیونکہ منکر وہی ہے۔ اسی طرح اگر اس نے کہا کہ فلاں کا مجھ پر حق ہے یا کہا کہ میں نے اس سے کچھ چیز غصب کر لی تو ایسی چیز بیان کرنا ضروری ہے جو مال ہو اور اس میں باہم روک جاری ہو عادت پر اعتماد کرتے ہوئے۔ اگر کہا کہ فلاں کا مجھ پر مال ہے۔ تو اس کے بیان میں اسی کی طرف رجوع ہوگا۔ کیونکہ مجمل رکھنے والا وہی ہے اور کم و بیش میں اس کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ وہ سب مال ہے۔ اس لئے کہ مال اس کا نام ہے جس سے دولت مندی حاصل کی جائے۔ لیکن ایک درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ عرف میں اس کو مال شمار نہیں کیا جاتا۔ اور اگر کہا مال عظیم ہے۔ تو دو سو درہم سے کم میں تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اس لئے کہ اس نے مال موصوف کا اقرار کیا ہے تو وصف کو لغو کرنا جائز نہ ہوگا۔ اور نصاب مال عظیم ہے۔ اور امام ابو حنیفہؒ سے روایت ہے کہ دس درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ اور وہ نصاب سرقہ ہے جو بایں حیثیت عظیم ہے کہ اس کی چوری میں محترم ہاتھ کاٹا جاتا ہے۔ اور ان سے دوسری روایت جواب کتاب کے مثل ہے اور یہ اس وقت ہے جب اس نے من الدراہم کہا ہو اگر من الدنانیر کہا۔ تو اس میں اندازہ بیس سے ہوگا۔ اور من الابل کہنے میں پچیس سے کیونکہ یہ کمتر نصاب ہے۔ جس میں اسی جنس کا جانور زکوٰۃ میں واجب ہوتا ہے۔ اور مال زکوٰۃ کے علاوہ میں نصاب کی قیمت معتبر ہوگی۔

تشریح...... قوله و يقال له اور مقر کسی مجہول چیز کا اقرار کرے تو اقرار صحیح ہوگا اور اس سے کہا جائے گا کہ اس مجہول کو بیان کر۔ کیونکہ اجمال و تجہیل اسی کی جانب سے واقع ہوئی ہے تو بیان اسی کے ذمہ ہوگا۔ جیسے کوئی اپنے دو غلاموں کی نسبت کہے کہ ان میں سے ایک آزاد ہے تو اس ایک کی تعیین اسی کے ذمہ ہے۔ اب اگر وہ بیان کرنے سے باز رہے تو قاضی اس کو بیان پر مجبور کر سکتا ہے۔ کیونکہ اس کے صحیح اقرار سے جو چیز اس پر لازم آئی ہے۔ اس ذمہ داری سے باہر ہونا بھی اس پر لازم ہے۔ اور اس کی صورت یہی ہے۔ کہ اس کو بیان کرے۔ یہ مسئلہ اجماعی ہے۔

قوله لفلان علي شئى. لفلانٍ عليّ شئى...... کہنے میں شئی کا بیان ایسی چیز سے ضروری ہوگا جو قیمتی ہو۔ گو کمتر ہو۔ کیونکہ لفظ علیٰ

ایجاب والزام کے لئے ہوتا ہے۔اور جس چیز کی کوئی قیمت نہ ہو وہ آدمی کے ذمہ واجب نہیں ہوتی۔پس اگر اس نے یہ بیان کیا کہ گیہوں کا ایک دانہ ہے تو صحیح نہ ہوگا۔کیونکہ یہ تو اقرار سے رجوع کرنا ہے۔محیط میں ہے۔کہ اگر مقر یہ کہے کہ میں نے حق اسلام کا ارادہ کیا ہے تو اس کی تصدیق نہ ہوگی۔(جب کہ مفصولاً کہا ہو۔اگر موصولاً کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ائمہ ثلاثہ کے نزدیک دونوں صورتوں میں تصدیق نہ ہوگی)۔اور اگر مردہ یا سور یا شراب مراد لیا تو مشائخ ماوراء النہر کے نزدیک تصدیق نہ ہوگی۔کیونکہ ان چیزوں کی کوئی قیمت نہیں۔ایک وجہ میں امام مالکؒ وشافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔اور مشائخ عراق کے نزدیک تصدیق کی جائے گی۔اور اگر یہ کہا کہ ایک پیسہ مراد ہے تو تصدیق ہوگی۔

قولہ لفلانٍ عليّ مال ...... اس اقرار میں مقر کم وبیش جو بھی بیان کرے معتبر ہوگا۔اس لئے کہ وہ قلیل ہو یا کثیر۔بہر حال مال ہے۔کیونکہ مال تو اسی کو کہتے ہیں جس سے انسان دولت مندی حاصل کرے۔پھر شیخ الاسلام خواہر زادہ نے اپنی مبسوط میں ذکر کیا ہے۔کہ بمقتضائے قیاس ایک درہم سے کم کا بیان بھی مقبول ہونا چاہئے۔کیونکہ یہ بھی مال ہے۔لیکن استحساناً تصدیق نہیں کی جائے گی۔کیونکہ عرف میں اس کو مال نہیں کہتے۔اسبیجابی نے شرح کافی میں ''لو قال له علي مال كان القول قوله فيه و درهم مال '' ذکر کرنے کے بعد لکھا ہے کہ اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ ایک درہم سے کم میں اس کا قول مقبول نہ ہوگا۔اور بعض نے کہا ہے کہ مقبول ہونا چاہیئے۔کیونکہ مال کا اطلاق تو نصف وسدس درہم پر بھی ہوتا ہے۔لیکن صحیح یہ ہے کہ مقبول نہ ہوگا اس لئے کہ جو مال تحت الالزام داخل ہوتا ہے وہ بحکم عادت ایک درہم سے کم نہیں ہوتا۔شیخ ناطفی نے اجناس میں نوادر ہشام سے امام محمدؒ کا قول ''لو قال لفلانٍ علي مال له ان يقر بدرهم ''نقل کرنے کے بعد شیخ ہارونی کا قول ذکر کیا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ وزفرؒ کے قول میں دس کھرے دراہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔اور امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ تین دراہم میں تصدیق ہوگی اس سے کم میں نہیں۔

قولہ مال عظیم ...... مال عظیم کے اقرار میں نصاب زکوٰۃ دوسو درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔امام شافعیؒ کے نزدیک یہ بھی لہ علی مال'' کے مثل ہے۔ہم یہ کہتے ہیں کہ اس نے مال کو صفت عظیم کے ساتھ موصوف کیا ہے۔تو اس وصف کو لغو نہیں کیا جا سکتا۔پھر شریعت میں نصاب زکوٰۃ مال عظیم ہے کہ شرع نے صاحب نصاب کو غنی قرار دیا ہے۔اور عرف میں بھی اس کو غنی سمجھتے ہیں۔لہٰذا اسی کا اعتبار ہوگا۔یہی اصح ہے۔ (اختیار)

پھر یہ صاحبین کا قول ہے۔اس کی بابت امام محمدؒ نے مبسوط میں امام ابوحنیفہؒ کا قول ذکر نہیں کیا۔اسی لئے مشائخ کی روایات مختلف ہو گئیں۔چنانچہ ایک روایت تو یہ ہے۔کہ نصاب سرقہ یعنی دس درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔کیونکہ یہ بھی مال عظیم ہے کہ اس کی چوری میں محترم عضو (ہاتھ) کاٹا جاتا ہے۔اور دوسری روایت وہی ہے جو کتاب میں صاحبین کا قول مذکور ہوا۔

اموال عظام کا اقرار کیا تو اس کا مصداق کتنی مقدار ہوگی

ولو قال اموال عظام فالتقدير بثلاثة نصب من جنس ما سماه اعتبار الادنى الجمع ولو قال دراهم كثيرة لم يصدق في اقل من عشرة وهذا عند ابي حنيفةؒ وعندهما لم يصدق في اقل من مائتين لان صاحب النصاب مكثر حتى وجب عليه مواساة غيره بخلاف ما دونه وله ان العشرة اقصى ما ينتهى

الیہ اسم الجمع یقال عشرۃ دراھم ثم یقال احد عشر درھما فیکون ھو الاکثر من حیث اللفظ فینصرف الیہ ولو قال دراھم فھی ثلاثۃ لانھا اقل الجمع الصحیح الا ان یبین اکثر منھا لان اللفظ یحتملہ وینصرف الی الوزن المعتاد

ترجمہ...... اور اگر اموال عظام کہا تو اس نے جس جنس کے اموال بیان کئے ہیں اس کے تین نصابوں سے اندازہ ہوگا۔ ادنیٰ جمع کا اعتبار کرتے ہوئے اور اگر کہا کہ دراہم کثیرہ ہیں تو دس سے کم میں تصدیق نہ ہوگی اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبین کے نزدیک دوسو سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ صاحبِ نصاب کثیر مال والا ہے۔ یہاں تک کہ اس پر دوسروں کی مواساۃ لازم ہے۔ بخلاف اس سے کم کے، امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ دس کا عدد انتہا ہے اس کی جس پر اسم جمع منتہی ہوتا ہے۔ بولتے ہیں عشرۃ دراہم پھر کہتے ہیں احدعشر درہما تو لفظ کی حیثیت سے دس اکثر ہوا تو اسی کی جانب پھیرا جائے گا۔ اگر کہا کہ دراہم ہیں تو یہ تین ہوں گے۔ کیونکہ یہ جمع صحیح کا کمتر ہے۔ مگر یہ کہ وہ اس سے زیادہ بیان کرے۔ کیونکہ لفظ اس کا بھی محتمل ہے اور درہم وزن معتاد کی طرف منصرف ہوگا۔

تشریح...... **قولہ اموال عظام** اس اقرار میں اس نے جس جنس کے اموال (درہم، دینار، اونٹ وغیرہ) ذکر کئے ہوں۔ اسی جنس کے تین نصاب بیان کرنے سے اندازہ ہوگا بایں لحاظ کہ ادنیٰ جمع تین ہے اور دراہم کثیرہ کے اقرار میں امام صاحب کے نزدیک دس دراہم لازم ہوں گے اور صاحبینؒ کے نزدیک نصاب زکوٰۃ سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ شریعت کی نظر میں مکثر (مالدار) صاحبِ نصاب ہی ہے۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ دس کا عدد جمع کثرت کے مصداق کا ادنیٰ مرتبہ اور جمع قلت کا منتہی ہے تو لفظ کے اعتبار سے یہی اکثر ٹھہرا۔ **فانہ یقال عشرۃ دراھم ثم یقال احد عشر درھمًا** یعنی جب عدد دس سے بڑھ جائے تو اس کا ممیز مفرد آتا ہے نہ کہ جمع۔

قولہ ان العشرۃ اقصیٰ...... اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ دس کے عدد کا منتہی جمع ہونا اس وقت ہے جب اسم جمع عدد کے ساتھ مقترن ہو۔ ورنہ انفراد کی حالت میں جمع کثرت سے مراد دس سے زیادہ الیٰ مالانہایہ ہوسکتا ہے۔ اور یہاں مسئلہ حالت انفراد ہی کا ہے۔ اسی لئے صدر الشریعہ نے شرح وقایہ میں امام ابوحنیفہؒ کے قول کی تعلیل **لان جمع الکثرۃ اقلہ عشرۃ** کی بابت کہا ہے کہ یہ دو وجہ سے صحیح نہیں اوّلاً اس لئے کہ جمع کثرت کا اقل عدد گیارہ ہے نہ کہ دس چنانچہ محقق رضی نے بیان کیا ہے کہ مطلق جمع دو طرح پر ہے۔ جمع کثرت، جمع قلت، اور جمع قلت سے مراد تین سے دس تک ہے۔ جس میں دونوں حدیں داخل ہیں۔ اور کثیر سے مراد مافوق العشرہ ہے۔ ثانیاً اس لئے کہ اگر قول امام کی علت، "اقل جمع کثرت کا دس ہونا" ہو تو لازم آتا ہے کہ وصف کثرت ذکر کئے بغیر "لہ علیّ دراہم" کہنے کی صورت میں بھی آپ کے نزدیک دس سے کم میں تصدیق نہ ہو۔ حالانکہ اس صورت میں بالاتفاق تین مراد ہونے میں تصدیق ہوتی ہے کما سیاتی۔ پس بہتر تعلیل صاحب غایہ کی ہے کہ مقر کے کلام میں کثرت بحیثیت حکم نصًا مذکور نہیں ہے۔ بلکہ اس کا ثبوت بایں ضرورت ہے کہ صفتِ کثرت کا ذکر لغو نہ ہو جائے۔ کیونکہ عرف وحقیقت کے اعتبار سے اس پر عمل متعذر ہے اور جو چیز صحت غیر کے مقتضاء سے ثابت ہو۔ وہ اتنی کمتر ثابت ہوتی ہے جس سے غیر کی صحت ہو سکے اور بحیثیتِ حکم جمع کا ادنیٰ مرتبہ جس سے کثرت ثابت ہوتی ہے وہ دس ہے۔ کیونکہ از راہِ شرع قطعیت وتیقن مال کثیر سے

وابستہ ہے نہ کہ قلیل ہے۔

قولہ ولو قال دراھم...... اگر مقر نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے دراہم ہیں۔ تو یہ تین درہموں پر واقع ہوگا۔ کیونکہ جمع صحیح کا کمتر تین ہے۔

سوال...... لانہ اقل الجمع الصحیح میں لفظ صحیح اگر جمع کی صفت ہو۔ جیسا کہ ظاہر ترکیب سے یہی متبادر ہے تو لفظ دراہم جمع صحیح نہیں بلکہ جمع مکسر ہے۔ پس دلیل مدعی کے مطابق نہ ہوئی اور اگر لفظ اقل کی صفت ہو۔ جیسا کہ صاحب کافی کا قول "لانہ ادنی الجمع المتفق علیہ" اور صاحب عنایہ کا قول "لانہا اقل الجمع الصحیح الذی لاخلاف فیہ بخلاف المثنی" اسی طرف مشیر ہے تو تین کا اقل جمع ہونا جمع قلت میں ہے نہ کہ جمع کثرت میں جیسا کہ رضی کا بیان گزر چکا کہ اقل جمع کثرت گیارہ ہے اور لفظ دراہم جمع کثرت ہے نہ کہ جمع قلت کیونکہ کتب نحو سے یہ ثابت ہے کہ جمع مکسر کی جمیع امثلہ سب کے نزدیک جمع کثرت ہیں۔ بجز چار امثلہ کے جو مشہور ہیں۔ یعنی افعُلُ، افعَال، اَفعلہ، فُعلہ جیسے نہر سے انھرُ، طفل سے اَطفال، رغیف سے ارغفہ، فتی سے فتیہ (فراء نے فعلہ مثل اکلہ کا بھی استثناء کیا ہے اور نقل تبریزی میں افعلاء مثل اَصدقاء بھی مستثنیٰ ہے) اور لفظ دراہم ان مستثنیات میں سے نہیں ہے۔ لہٰذا یہ جمع کثرت ہوا۔ فلم یتم المطلوب

اس کا ایک جواب تو یہ ہے...... کہ محقق رضی نے تصریح کی ہے کہ ہر رباعی الاصل جمع تکسیر قلت وکثرت میں مشترک ہے یعنی دونوں کا فائدہ دیتی ہے اور ظاہر ہے کہ لفظ دراہم اسی قبیل سے ہے پس جب یہ قلت وکثرت دونوں میں مشترک ہو۔ تو اس کا اقل متیقن تین ہوا۔ فتم المطلوب

دوسرا جواب یہ ہے...... کہ تلویح میں ہے کہ علماء نے جمع قلت وجمع کثرت کے درمیان فرق نہیں کیا۔ تو یہ بظاہر اسی پر دال ہے کہ ان میں جو فرق ہے وہ صرف زیادتی کی جانب سے ہے۔ یعنی جمع قلت دس یا اس سے کم کے ساتھ مختص ہے اور جمع کثرت اس کے ساتھ مختص نہیں ہے (لانہ مختص بما فوق العشرۃ) استعمالات کے زیادہ موافق یہی ہے۔ اگرچہ بہت سے ثقات نے اس کے خلاف کی بھی تصریح کی ہے۔ پس ممکن ہے۔ دلیل مذکور کا مدار اسی پر ہو جو اوفق بالاستعمالات ہے۔

کذا کذا درھماً سے اقرار کیا تو گیارہ سے کم میں مقر کی تصدیق نہیں کی جائے گی

ولو قال کذا کذا درھما لم یصدق فی اقل من احد عشر درھما لانہ ذکر عددین مبھمین لیس بینھما حرف العطف واقل ذالک من المفسر احد عشر و لو قال کذا و کذا لم یصدّق فی اقل من احد و عشرین لانہ ذکر عددین مبھمین بینھما حرف العطف و اقل ذالک من المفسر احد و عشرون فیحمل کل وجہ علی نظیرہ ولو قال کذا درھما فھو درھم لانہ تفسیر للمبھم ولو ثلث کذا بغیر واو فاحد عشر لانہ لا نظیر لہ سواہ وان ثلث بالواو فمائۃ واحد وعشرون وان ربع یزاد علیھا الف لان ذالک نظیرہ

ترجمہ...... اگر کہا کہ اتنے اتنے درہم ہیں۔ تو گیارہ درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے دو مبہم عدد ذکر کئے ہیں۔ جن میں

حرف عطف نہیں ہے۔ اور ایسے اعداد میں کمتر عدد گیارہ ہے۔ اگر کہا کہ اتنے اور اتنے ہیں تو اکیس سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے ایسے دو مبہم عدد ذکر کئے ہیں۔ جن میں حرف عطف ہے اور مفسر سے اس کا کمتر عدد اکیس ہے۔ پس ہر وجہ کو اس کی نظیر پر محمول کیا جائے گا۔ اگر کہا اتنا ہے ازروئے درہم تو وہ ایک درہم ہے۔ کیونکہ یہ مبہم کی تفسیر ہے اور اگر لفظ کذا تین بار کہا واؤ کے بغیر تو گیارہ ہوں گے۔ کیونکہ اس کے سوا اس کی کوئی نظیر نہیں ہے۔ اور اگر تین بار واؤ کے ساتھ کہا تو ایک سو اکیس ہوں گے اور اگر چار بار کہا تو ایک سو اکیس پر ایک ہزار کا اضافہ کیا جائے گا۔ کیونکہ اس کی نظیر یہی عدد ہے۔

تشریح ...... قوله ولو قال كذا كذا اگر مقر نے کہا کہ علی كذا كذا درهمًا تو اس پر گیارہ درہم لازم ہوں گے اور اگر حرف عطف کے ساتھ کذا وکذا تو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ پہلی صورت میں اس نے دو عدد مبہم بلا حرف عطف ذکر کئے ہیں۔ اور اس طرح کا اقل عدد مفسر احد عشر ہے اور اکثر تسعۃ عشر تو اقل متیقن لازم ہوگا۔ اور دوسری صورت میں حرف عطف کے ساتھ ذکر کئے ہیں۔ جس کی ادنیٰ نظیر احد وعشرون ہے۔ پس ہر وجہ کو اس کی نظیر پر محمول کریں گے۔

قوله ولو قال كذا درهمًا ...... اور اگر یہ کہا له علی كذا درهمًا تو بقول معتمد صرف ایک درہم لازم ہوگا۔ کیونکہ لفظ درہما شئی مبہم کی تفسیر ہے اور وہ کذا ہے۔ کیونکہ یہ عدد مبہم سے کنایہ ہے اور اس کا اقل متیقن ایک ہے۔ تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ امام شرف الدین ابوحفص عمر بن محمد بن عمر انصاری عقیلی نے کتاب المنہاج میں کہا ہے کہ اس صورت میں جو کچھ بھی وہ بیان کرے وہی لازم ہوگا۔

تنبیہ اول ...... له علی كذا درهمًا والا مسئلہ کتب معتبرہ جامع صغیر، ذخیرہ، محیط، تتمہ، اور فتاوی قاضی خان وغیرہ میں اس کے برخلاف مذکور ہے جو صاحب ہدایہ نے ذکر کیا ہے۔ چنانچہ جامع صغیر میں ہے اذاقال لفلان علیّ كذا درهمًافعليه درهمان لان هذا قل مايعد لان الواحد لايعدّ حتى يكون مع شئى آخر ۔ اسی طرح فتاویٰ قاضی خان میں ہے۔ لو قال لفلان عليّ كذادينارًا فعليه دينار ان لان كذاكناية عن العدد واقل العدد اثنان یعنی قول مذکور میں دو درہم (یا دو دینار) لازم ہوں گے۔ کیونکہ واحد کو عدد شمار نہیں کیا جاتا۔ یہاں تک کہ اس کے ساتھ شئی آخر ہو۔

اس پر صاحب نتائج نے یہ اعتراض کیا ہے کہ واحد کا عدد نہ ہونا۔ اصطلاح حساب کے لحاظ پر ہے۔ وضع ولغت کے لحاظ سے واحد یقیناً عدد ہے۔ یہیں سے ائمہ لغت ونحو نے اصول عدد بارہ کلمات قرار دیئے ہیں۔ یعنی واحد سے عشرہ تک اور لفظ ماً تہ والف۔

صحاح میں ہے الاحد بمعنى الواحد وهو اوّل العدد" رضی میں ہے "لاخلاف عندالنحاة فى ان لفظ واحدواثنان من اسماء العدد وعندالحساب ليس الواحد من العدد لان العدد عندهم هوالزائد على واحد ومنع بعضهم ان يكون الاثنان من العدد" اور ظاہر ہے کہ لفظ کذا کا عدد سے کنایہ ہونا اہل حساب کی اصطلاح پر مبنی نہیں۔ بلکہ یہ تو اصل وضع ولغت پر جاری ہے۔ پس اہل حساب کے یہاں اثنین کا اقل عدد ہونا اس کا مقتضی نہیں ہے کہ مسئلہ مذکورہ میں مقر پر دو درہم واجب ہیں۔

تنبیہ ثانی ...... صاحب غایہ نے کہا ہے کہ مسئلہ مذکورہ میں گیارہ درہم واجب ہونے چاہئیں۔ اس لئے کہ وہ پہلا عدد ہے۔ جس

کا ممیز منصوب ہوتا ہے۔ لہٰذا ایک درہم میں اس کی تصدیق نہیں ہونی چاہئے اور مقتضائے قیاس وہ ہے۔ جو مختصر الاسرار میں مذکور ہے کہ له علی کذا درهمًا میں بیس درہم لازم ہوں گے (چنانچہ ابن عبدالحکم مالکی اسی کا قائل ہے) وجہ یہ ہے کہ اس نے ایک جملہ ذکر کر کے اس کی تفسیر لفظ درہم کو منصوب لا کر کی ہے اور یہ عشرون سے تسعون تک ہوتی ہے تو اقل متیقن یعنی عشرون واجب ہوگا۔

تاج الشریعہ نے جواباً کہا کہ اصل برأت ذمہ ہے۔ لہٰذا ادنیٰ ثابت ہوگیا۔ کیونکہ یہی متیقن ہے۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ جواب ناتمام ہے۔ اس لئے کہ برأت ذمہ کا اصل ہونا اس کا مقتضی ہے کہ مقر کے الفاظ جس کے متحمل ہیں اس کا ادنیٰ ثابت ہو نہ یہ کہ علی الاطلاق ادنیٰ ثابت ہو۔ پس حق جواب یہ ہے کہ مقر کا قول مذکور ممیز کے منصوب ہونے میں گو احد عشر کی نظیر ہے۔ لیکن بایں معنی کہ احد عشر مرکب عدد ہے اور لفظ کذا مرکب نہیں ہے۔ اس اعتبار سے یہ نفس احد عشر کی نظیر نہیں ہے۔

تنبیہ ثالث...... صاحب معراج نے کہا ہے کہ ابن قدامہ نے المغنی میں اور صاحب حلیہ نے جو امام محمدؒ سے یہ نقل کیا ہے "اذا قال کذا درهمًا لزمه عشرون عنده لانه اقل عدد یفسره الواحد المنصوب" یہ ہدایہ ذخیرہ تتمہ و خانیہ کے خلاف ہے اور ہم نے یہ بات اپنے اصحاب کی کتب مشہورہ میں نہیں پائی۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ شاید موصوف نے وہ نہیں دیکھا۔ جو مختصر الاسرار اور شرح مختار میں مذکور ہے یا پھر ان کو کتب مشہورہ میں شمار نہیں کیا۔

قوله ولو ثلث کذا...... اگر مقر نے لفظ کذا تین بار بلا حرف عطف ذکر کیا تو وہی گیارہ دراہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ اس عدد مبہم کے مانند کوئی مفسر نہیں تو تیسرا لفظ کذا تین بار بلا حرف عطف کے ساتھ تین بار ذکر کر کے یوں کہا۔ لہ علی کذا و کذا وکذا درهمًا تو ایک سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ واؤ کے ساتھ تین عدد کی اقل تعبیر مائۃ واحد وعشرون ہے۔ اور اگر چار بار کہا تو گیارہ سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ اس کی اقل تعبیر الف ومائۃ واحد وعشرون ہے اور پانچ بار میں گیارہ ہزار ایک سو اکیس، اور چھ بار میں ایک لاکھ گیارہ ہزار ایک سو اکیس اور سات مرتبہ میں گیارہ لاکھ گیارہ ہزار ایک سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ وھکذا یعتبر نظیرہ۔

علیّ اور قبلی کے الفاظ سے اقرار کیا تو اقرار بالدین ہے

قال وان قال له علی او قبلی فقد اقر بالدین لان علی صیغة ایجاب وقبلی ینبیء عن الضمان علی مامر فی الکفالة ولو قال المقرّ هو ودیعة ووصل صُدق لان اللفظ یحتمله مجازا حیث یکون المضمون حفظه والمال محله فیصدق موصولًا لا مفصولا قال وفی بعض نسخ المختصر فی قوله قِبَلی انه اقرار بالامانة لان اللفظ ینتظمها حتی صار قوله لاحق لی قبل فلان ابراءً عن الدین والامانة جمیعا والامانة اقلّهما والاول اصح ولو قال عندی او معی او فی بیتی او فی کیسی او فی صندوقی فهو اقرار بامانة فی یده لان کل ذالک اقرار بکون الشییء فی یده وذالک یتنوع الی مضمون وامانة فیثبت اقلهما

ترجمہ...... اگر کہا کہ فلاں کا مجھ پر یا میری طرف ہے تو اس نے قرض کا اقرار کرلیا۔ کیونکہ کلمہ علی صیغۂ ایجاب ہے اور لفظ قبلی ضمان کی

خبر دیتا ہے جیسا کہ کفالہ میں گذر چکا۔ اگر چہ مقر نے کہا کہ وہ ودیعت ہے۔ اور اس کو متصل کیا تو تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ لفظ مجازاً اس کا محتمل ہے کہ حفظ ودیعت کا ضامن ہوتا ہے۔ اور مال محل حفاظت ہے تو تصدیق کی جائے گی۔ موصولاً۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں ہے کہ قبلی کہنے میں امانت کا اقرار ہے۔ کیونکہ لفظ دونوں کو شامل ہے۔ یہاں تک کہ اس کا یہ کہنا کہ فلاں کی جانب میرا حق کچھ نہیں قرض و امانت دونوں سے بری کرنا ہے۔ اور ان میں امانت کمتر ہے۔ لیکن پہلا قول اصح ہے۔ اگر کہا کہ میرے پاس یا میرے ساتھ یا میرے گھر یا میری تھیلی یا میرے صندوق میں ہے۔ تو یہ اس کے قبضہ میں امانت ہونے کا اقرار ہے۔ اس لئے کہ ہر لفظ سے شئی کے اپنے قبضہ میں ہونے کا اقرار ہے اور قبضہ دو طرح کا ہوتا ہے۔ مضمون اور امانت تو ان میں سے کمتر ثابت ہو جائے گا۔

تشریح ...... قوله علی او قبلی ...... اگر مقر نے له علی كذا یا له قبلی كذا کہا تو یہ قرضہ کا اقرار ہوگا۔ پہلی صورت میں تو اس لئے کہ اس کے قول میں دین اگر چہ صراحۃً مذکور نہیں۔ تاہم کلمہ علی ایجاب میں مستعمل ہے۔ قال الله تعالیٰ "ولله علی الناس حج البیت" اور محل ایجاب ذمہ ہے۔ اور ثابت فی الذمہ دین ہوتا ہے نہ کہ عین، اور دوسری صورت میں اس لئے کہ لفظ قبلی ضامن ہونا بتلاتا ہے۔ کیونکہ یہ لزوم سے عبارت ہے۔ اسی لئے ضمانت کے کاغذ کو قبالہ اور کفیل کو قبیل کہتے ہیں۔

قوله ولو قال المقرّ ...... اگر مقر نے لہٗ علی یا قبلی کے بعد متصلاً یہ کہا "ھو ودیعۃ" تو اس کی تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ آغاز کلام بحیثیتِ مجاز اس کا محتمل ہے۔ بایں معنی کہ وہ حفاظت ودیعت کا ضامن ہوتا ہے۔ اور مال محل حفاظت ہے۔ پس اس نے محل ودیعت بول کر حال یعنی حفاظت کا ارادہ کیا ہے جو مجاز اجائز ہے كما يقال نهر جار۔

قوله و فی بعض نسخ ...... یعنی مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں ہے کہ قبلی کہنا امانت کا اقرار ہے اس لئے کہ لفظ قبل امانت اور قرضہ ہر دو کو شامل ہے۔ یہاں تک کہ اگر کوئی یہ کہے کہ لاحق لی قبل فلان تو یہ قرضہ اور امانت دونوں سے بری کرنا ہوتا ہے۔ جس کی تصریح مبسوط میں موجود ہے۔ پس جب قبلی کہنے میں قرضہ و امانت دونوں کا احتمال ہے اور ان میں امانت کمتر ہے تو اقرار کو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ لیکن اصح یہی ہے کہ قول مذکور قرضہ کا اقرار ہے۔

• مقر لہ نے مقر سے کہا لی علیک الف مقر نے کہا اتزنها او انتقدها او اجلّنی بها او قد قضیتکها تو یہ اقرار ہے

ولو قال له رجل لی علیک الف فقال اتّزنها او انتقدها او اجّلنی بها او قد قضیتکها فهو اقرار لان الهاء فی الاول والثانی كناية عن المذكور فی الدعوى فكانه قال اتزن الالف التی لک علی حتى لو لم يذكر حرف الكناية لا يكون اقرارًا لعدم انصرافه الى المذكور والتاجيل انما يكون فی حق واجب والقضاء يتلو الوجوب ودعوى الابراء كالقضاء لما بينا و كذا دعوى الصدقة والهبة لان التمليك يقتضی سابقة الوجوب وكذا لو قال احلتک بها علی فلان لانه تحويل الدين

ترجمہ ...... کسی نے اس سے کہا کہ میرے تجھ پر ہزار ہیں۔ اس نے کہا۔ ان کو تول لے یا پرکھ لے یا ان کی مجھے مہلت دے یا میں تجھ کو

دے چکا ہوں۔تو یہ اقرار ہے اس لئے کہ ہاءضمیر اول ودوم میں اسی سے کنایہ ہے جو دعویٰ میں مذکور ہے تو گویا اس نے کہ کہا کہ تول لے وہ ہزار جو تیرے مجھ پر ہیں۔ یہاں تک کہ اگر وہ حرف کنایہ ذکر نہ کرے تو اقرار نہ ہوگا۔ مذکور کی طرف منصرف نہ ہونے کی وجہ سے اور مہلت دینا حق واجب ہی میں ہوتا ہے اور چکانا وجوب کے پیچھے ہوتا ہے۔ اور بری کرنے کا دعویٰ مثل چکانے کے ہے۔ ایسے ہی صدقہ اور ہبہ کا دعویٰ ہے۔ کیونکہ مالک بنانا سابقیت وجوب کو چاہتا ہے۔ ایسے ہی اگر یہ کہا۔ کہ میں نے اس کو فلاں پر احالہ کیا تھا۔ کیونکہ یہ دین کی تحویل ہے۔

تشریح..... قولہ ولو قال لہ رجل ایک شخص نے زید سے کہا کہ میرے تجھ پر ایک ہزار ہیں۔ زید نے جواب میں کہا کہ ان کو وزن کر لے یا رکھ لے یا ان کی مہلت دے یا میں تجھ کو دے چکا ہوں یا میں ان کا فلاں پر حوالہ کر چکا ہوں تو ان سب صورتوں میں زید کی طرف سے اس شخص کے لئے ایک ہزار کا اقرار ہے۔ کیونکہ اتزنہا، انتقدہا، جملوں میں ہاءضمیر نہیں ہزار کی طرف راجع ہے تو یہ اس کے کلام کا جواب یعنی اثبات ہوا نہ کہ انکار یا کوئی جداگانہ کلام ہاں اگر زید نے بلاضمیر یوں کہا کہ اتزن، انتقد تو کچھ لازم نہ ہوگا کیونکہ یہ جداگانہ کلام ہے نہ کہ اس کے کلام کا جواب، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ فرماتے ہیں کہ اتزن اور انتقد میں اقرار نہ ہوگا۔ ہاء کے ساتھ ہو یا بلا ہاء، امام مالکؒ کے بعض اصحاب بھی اسی کے قائل ہیں۔ ابن سحنونؒ مالکی کہتے ہیں کہ دونوں صورتوں میں اقرار ہوگا اور بعض اصحاب امام شافعیؒ سے ہمارے قول کے مثل بھی منقول ہے۔ رہا میعاد کا مسئلہ سو مہلت دینا اسی حق میں ہو سکتا ہے جو واجب ہو۔

فائدہ..... مسئلہ کا قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جو کلام جواب ہونے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ اور ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت نہ رکھتا ہے اور جو ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ تو اس کو جواب ٹھہرایا جاتا ہے۔ اور جو ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ اور جواب ہونے کی صلاحیت نہ رکھتا ہو یا دونوں کی صلاحیت نہ رکھتا ہو تو اس کو جداگانہ کلام ٹھہرایا جاتا ہے۔

قولہ دعوی الابراء..... الخ اگر مقر نے قول مذکور میں بری کر دینے کا دعویٰ کیا تو یہ ایسا ہی ہے جیسے ادا کر دینے کا دعویٰ کرنا۔ یعنی واجب ہونے کا اقرار ہوگا۔ کیونکہ بری کرنا وجوب کے بعد ہی ہوگا۔ نیز اگر اس نے کہا کہ تو نے مجھے صدقہ یا ہبہ کر دیئے تھے۔ تب بھی واجب ہونے کا اقرار ہوگا۔ اس لئے کہ پہلے وہ واجب ہوئے تب اس نے قرضدار کو مالک کیا۔

مقر نے دین میعادی کا اقرار کیا مقرلہ نے مقر کی مدت میں تکذیب کی تو دین فی الحال لازم ہوگا

قال ومن اقر بدین مؤجل فصدقه المقرّ له فی الدین وکذبه فی التاجیل لزمه الدین حالا لانه اقر علی نفسه بمال وادعی حقا لنفسه فیه فصار کما اذا اقر بعبد فی یده وادعی الاجارة بخلاف الاقرار بالدراهم السود لانه صفة فیه وقد مرت المسالة فی الکفالة. قال ویستحلف المقرّ له علی الاجل لانه منکر حقا علیه والیمین علی المنکر وان قال له علی مائة ودرهم لزمه کلّها دراهم ولو قال مائة وثوب لزمه ثوب واحد والمرجع فی تفسیر المائة الیه وهو القیاس فی الاول وبه قال الشافعیؒ لان المائة مبهمة والدرهم معطوف علیها بالواو العاطفة لا تفسیر لها فبقیت المائة علی ابهامها کما فی الفصل الثانی وجه الاستحسان وهو الفرق انهم استثقلوا تکرار الدرهم فی کل عدد واکتفوا بذکره عقیب العددین وهذا فیما یکثر استعماله

وذالک عند کثرة الوجوب بکثرة اسبابه وذالک فی الدراهم والدنانیر والمکیل والموزون واما الثیاب فلا یکال ولا یوزن فلا یکثر وجوبها فبقی علی الحقیقة وکذا اذا قال مائة وثوبان لما بینا بخلاف ما اذا قال مائة وثلاثة اثواب لانه ذکر عددین مبهمین واعقبهما تفسیرا اذ الاثواب لو تذکر بحرف العطف فانصرف الیهما لاستوائهما فی الحاجة الی تفسیر فکان کلها ثیابا

ترجمہ...... جس نے اقرار کیا دین میعادی کا اور تصدیق کی اس کی مقرلہ نے دَین میں اور تکذیب کی میعاد میں تو لازم ہوگا۔ اس کو دین فی الحال کیونکہ خود پر اس نے مال کا اقرار کر کے اس میں اپنے لئے حق کا دعویٰ کیا ہے تو ایسا ہو گیا ہے جیسے اس غلام کا اقرار کیا جو اس کے قبضہ میں ہے۔ اور اجارہ کا دعویٰ کیا۔ بخلاف سیاہ درہموں کے اقرار کے کیونکہ سیاہ ہونا ان کی ایک صفت ہے۔ اور یہ مسئلہ باب الکفالہ میں گزر چکا اور مدت میں مقرلہ سے قسم لی جائے گی۔ کیونکہ وہ اپنے اوپر ایک حق کا منکر ہے اور قسم منکر پر ہی ہوتی ہے اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر سو اور ایک درہم ہے تو اس پر یہ سب درہم ہی لازم ہوں گے۔ اور اگر یہ کہا کہ سو اور ایک کپڑا ہے تو اس پر ایک کپڑا الازم ہوگا۔ اور سو کی تفسیر میں اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ پہلی صورت میں بھی قیاس یہی ہے۔ اور امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ ماً تہ مبہم ہے اور درہم اس پر معطوف ہے۔ واؤ عاطفہ کے ساتھ اس کی تفسیر نہیں ہے۔ تو لفظ ماً تہ اپنے ابہام پر باقی رہا جیسے دوسری صورت میں ہے وجہ استحسان اور وہی فرق ہے۔ یہ ہے کہ انہوں نے ہر عدد میں لفظ درہم کے تکرار کو ثقیل سمجھا اور دو عددوں کے بعد ذکر کرنے پر اکتفاء کیا ہے۔ اور یہ بات اسی میں ہے۔ جس کا استعمال بکثرت ہو اور استعمال کی کثرت اس وقت ہوتی ہے۔ جب کثرت اسباب کی وجہ سے وجوب بکثرت ہو اور یہ بات دراہم و دنانیز اور مکیل وموزون میں ہوتی ہے۔ رہے کپڑے اور وہ چیزیں جو کیل یا وزن نہیں کی جاتیں تو ان کا وجوب زیادہ نہیں ہوتا تو وہ حقیقت پر باقی رہیں۔ ایسے ہی اگر یہ کہا کہ سو اور دو کپڑے ہیں بدلیل مذکور بخلاف اس کے جب یوں کہا کہ سو اور تین کپڑے ہیں۔ کیونکہ اس نے دو مبہم عدد ذکر کر کے پیچھے ان کی تفسیر کی ہے۔ اس لئے کہ اثواب بلفظ جمع کا ذکر بحرف عطف نہیں ہے تو یہ عددین کی طرف منصرف ہوا۔ کیونکہ تفسیر کی ضرورت میں وہ دونوں برابر ہیں۔ پس سب کپڑے ہوں گے۔

تشریح...... قوله وان اقر بدین ایک شخص نے دین مؤجل کا اقرار کیا اور مقرلہ نے دعویٰ کیا کہ دین مؤجل نہیں فوری ہے تو مقر پر دین فوری لازم ہوگا۔ اور مقرلہ سے اس بات پر قسم لی جائے گی۔ کہ دین کی کوئی مدت نہیں تھی۔ کیونکہ مقر نے حق غیر کے اقرار کے ساتھ اپنے لئے حق تاجیل کا دعویٰ کیا ہے۔ پس یہ ایسا ہو گیا جیسے کوئی دوسرے کے لئے غلام کا اقرار کرے اور ساتھ ساتھ یہ بھی دعویٰ کرے کہ میں نے اس سے یہ غلام بطریق اجارہ لیا ہے کہ اس صورت میں مقر کی تصدیق نہیں ہوتی۔ تو یہاں بھی تصدیق نہ ہوگی۔ امام احمدؒ کے نزدیک اور ایک قول کے لحاظ سے امام شافعیؒ کے نزدیک دین مؤجل لازم ہوگا۔ اور مقر سے قسم لی جائے گی کہ دین مؤجل تھا۔

قوله علی مائة و درهم ...... مقر نے اقرار کیا کہ میرے ذمہ اس کے سو اور درہم ہے۔ تو اس پر تمام درہم ہی لازم ہوں گے۔ یعنی ایک سو ایک۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ مجھ پر اس کا سو اور ایک کپڑا ہے۔ تو اس سے سو کی تفسیر کرائی جائے گی۔ کہ سو سے کیا مراد

ہے؟ درہم مراد ہیں یا کپڑے۔ یہی حکم لہ' علی مائۃ و ثوبان کا ہے۔ مقتضاء قیاس تو علیّ مائۃ و درھم میں بھی یہی ہے کہ مأ تہ کی تفسیر کو مقر پر چھوڑا جائے۔ چنانچہ امام شافعیؒ اور ایک روایت میں امام احمدؒ اسی کے قائل ہیں۔ اس لئے کہ ایک سو تو مبہم ہے اور ایک درہم اس پر واؤ عاطفہ کے ساتھ معطوف ہے اس کی تفسیر نہیں ہے۔ کیونکہ عطف بیان کے لئے موضوع نہیں بلکہ وہ تو معطوف و معطوف علیہ کے درمیان مقتضی مغایرت ہے تو لفظ مأ تہ اپنے ابہام پر باقی رہا۔ جیسے فصل ثانی یعنی لہ' علی مأتہ و ثوب ہے۔ فلابدمن المصیر الی البیان۔

قولہ وجہ الاستحسان ...... وجہ استحسان یہ ہے کہ عادت لفظ درہم مأ تہ کا بیان ہوتا ہے۔ کیونکہ لوگ لفظ درہم کو دوبارہ بولنا ثقیل جانتے ہیں اور صرف ایک بار ذکر کرنے پر اکتفا کرتے ہیں اور یہ ان چیزوں میں ہوتا ہے جو کثیر الاستعمال ہوں اور کثرت استعمال کا تحقق اس وقت ہوتا ہے۔ جب کثرتِ اسباب کی وجہ سے وجوب فی الذمہ بکثرت ہو جیسے دراہم و دنانیر، مکیل، موزون کہ یہ سلم قرض اور ثمن میں واجب فی الذمہ ہوتے ہیں۔ بخلاف ثیاب اور غیر مکیل وغیرہ موزون کے کہ ان کا وجوب اتنی کثرت سے نہیں ہوتا اس لئے ثیاب اور غیر مکیل اور غیر موزوں چیزوں میں مأ تہ کی تفسیر مقر پر موقوف ہوگی۔ اور دراہم و دنانیر وغیرہ میں موقوف نہ ہوگی۔

قولہ مائۃ وثلثۃ اثواب ...... اور اگر مقر نے کہا لہ علی مائۃ و ثلثۃ اثواب تو سب کپڑے ہی لازم ہوں گے۔ یعنی ایک سو تین کپڑے۔ امام شافعیؒ کے یہاں تین کپڑے لازم ہوں گے۔ اور مأ تہ کی تفسیر کرائی جائے گی۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ یہاں مأ تہ اور ثلاثہ دو عدد مبہم ہیں۔ دونوں کو تفسیر کی ضرورت ہے اور اس نے ثلاثہ کے بعد لفظ اثواب بلاحرف عطف ذکر کیا ہے۔ تو یہ دونوں کی تفسیر ہوگی۔ فکان کلھا ثیابًا۔

جس نے کھجور کے ٹوکرے کیساتھ اقرار کیا تو کھجور اور ٹوکرا لازم ہے

قال ومن اقر بتمر فی قوصرۃ لزمہ التمر والقوصرۃ وفسرہ فی الاصل بقولہ غصبت تمرا فی قوصرۃ ووجھہ ان القوصرۃ وعاء وظرف لہ وغصب الشیء وھو مظروف لا یتحقق بدون الظرف فیلزمانہ وکذا الطعام فی السفینۃ والحنطۃ فی الجُوالق بخلاف ما اذا قال غصبت من قوصرۃ لان کلمۃ من للانتزاع فیکون اقرار بغصب المنزوع. قال ومن اقر بدابۃ فی اصطبل لزمہ الدابۃ خاصۃ لان الاصطبل غیر مضمون بالغصب عند ابی حنیفۃ وابی یوسفؒ وعلی قیاس قول محمدؒ یضمنھما ومثلہ الطعام فی البیت. قال ومن اقر لغیرہ بخاتم لزمہ الحلقۃ والفص لان اسم الخاتم یشمل الکل ومن اقر لہ بسیف فلہ النصل والجَفن والحمائل لان الاسم ینطوی علی الکل ومن اقر بحجلۃ فلہ العیدان والکسوۃ لاطلاق الاسم علی الکل عرفا وان قال غصبت ثوبا فی مندیل لزماہ جمیعا لانہ ظرف لان الثوب یلف فیہ وکذا لو قال علیّ ثوب فی ثوب لانہ ظرف بخلاف قولہ درھم فی درھم حیث یلزمہ واحد لانہ ضرب لا ظرف

ترجمہ ...... جس نے اقرار کیا چھواروں کا ٹوکری میں تو لازم ہوں گے اس کو چھوارے مع زنبیل مبسوط میں اس کی تفسیر یوں کی ہے کہ مقر نے کہا کہ میں نے چھوارے زنبیل میں غصب کئے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ زنبیل ان کے لئے ظرف ہے اور شئی کو غصب

کرنا درانحالیکہ وہ ظرف میں ہے بدون ظرف کے متحقق نہیں ہوسکتا تو دونوں لازم ہوں گے۔ ایسے ہی اناج ہے کشتی میں اور گیہوں گون میں۔ بخلاف اس کے جب کہا۔ کہ میں نے خرمہ غصب کئے زنبیل میں سے۔ کیونکہ لفظ من نکالنے کے لئے ہے تو یہ نکالی ہوئی چیز کے غصب کا اقرار ہوگا۔ جس نے اقرار کیا گھوڑے کا طویلہ میں تو لازم ہوگا اس پر صرف گھوڑا۔ کیونکہ طویلہ مضمون بالغصب نہیں ہوتا۔ شیخین کے نزدیک اور امام محمدؒ کے قول پر قیاس کرنے سے دونوں کا ضامن ہونا چاہئے۔ ایسے ہی ہے اناج گھر میں جس نے اقرار کیا دوسرے کے لئے انگوٹھی کا تو لازم ہوگا اس کا حلقہ اور نگینہ۔ کیونکہ لفظ خاتم سب کو شامل ہے۔ جس نے اقرار کیا چھپرکھٹ کا تو اس کے لئے لکڑیاں اور پردہ ہوگا۔ کیونکہ عرف میں یہ لفظ کل پر بولا جاتا ہے۔ اگر کہا کہ میں نے غصب کیا ہے کپڑا۔ رومال میں تو دونوں لازم ہوں گے۔ کیونکہ رومال ظرف ہے اس لئے کہ کپڑا اس میں لپیٹا جاتا ہے۔ ایسے ہی اگر کہا کہ مجھ پر تھان ہے کپڑے میں کیونکہ کپڑا ظرف ہے۔ بخلاف اس قول کے کہ درہم ہے درہم میں کہ ایک ہی درہم لازم ہوگا۔ کیونکہ یہ تو ضرب کا حساب ہے نہ کہ ظرف۔

تشریح..... قوله ومن اقر بتمر ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے لئے چھوارے ہیں زنبیل میں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام محمدؒ نے اصل یعنی مبسوط میں اس مسئلہ کی تفسیر غصب سے کی ہے۔ یعنی مقر نے یہ کہا کہ میں نے چھوارے زنبیل میں غصب کئے ہیں تو اس اقرار میں مقر کے ذمہ چھوارے مع زنبیل یعنی ظرف اور مظروف دونوں لازم ہوں گے۔ اور اگر یوں اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کا جانور ہے اصطبل میں تو صرف جانور لازم ہوگا۔ امام محمدؒ کے نزدیک یہاں بھی دونوں لازم ہوں گے۔ اس سلسلہ میں قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جو چیز ظرف ہونے کی صلاحیت رکھتی ہو اور اس کو منتقل کرنا ممکن ہو تو ایسی چیز کے اقرار میں ظرف اور مظروف دونوں لازم ہوتے ہیں۔ جیسے کھجور کا اقرار ٹوکری میں، غلّہ کا اقرار گون میں، کپڑے کا اقرار رومال میں وغیرہ اور اگر منتقل کرنا ممکن نہ ہو جیسے اصطبل وغیرہ تو شیخین کے نزدیک صرف مظروف لازم ہوگا۔ جیسے جانور وغیرہ۔ امام محمدؒ کے نزدیک دونوں لازم ہوں گے اور اگر وہ چیز ظرف ہونے کی صلاحیت نہ رکھتی ہو تو صرف پہلی چیز لازم ہوگی۔ جیسے یوں کہئے کہ مجھ پر ایک درہم ہے درہم میں تو صرف پہلا درہم لازم ہوگا۔

قوله غصبت من قوصرة..... اور اگر مقر نے یہ کہا کہ غصبت من قوصرة یعنی میں نے زنبیل میں سے خرمہ غصب کئے تو صرف چھوارے لازم ہوں گے زنبیل لازم نہ ہوگی۔ اس لئے کہ کلمہ من انتزاع کے معنی میں ہوتا ہے تو منزوع یعنی جو چیز نکالی ہے اسی کے غصب کا اقرار ہوگا۔

ایک کپڑا دس کپڑوں میں ہے تو کتنے کپڑے لازم ہوں گے

وان قال ثوب فی عشرة اثواب لم يلزمه الا ثوب واحد عند ابی یوسفؒ وقال محمدؒ لزمه احد عشر ثوبا لان النفيس من الثياب قد يلف فی عشرة اثواب فامكن حمله على الظرف

ترجمہ..... اگر کہا کہ ایک کپڑا ہے دس کپڑوں میں تو لازم نہ ہوگا۔ مگر ایک کپڑا امام ابو یوسفؒ کے نزدیک امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ گیارہ کپڑے لازم ہوں گے۔ کیونکہ کبھی عمدہ کپڑا دس کپڑوں میں لپیٹا جاتا ہے تو اس کو ظرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔

تشریح ...... قولہ ثوب فی عشرۃ ...... ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پرفلاں کا ایک کپڑا ہے دس کپڑوں میں تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صرف ایک کپڑا لازم ہوگا۔ امام صاحب کا بھی یہی قول ہے(کافی) علامہ زیلعی نے تبیین الحقائق میں اس کو امام ابوحنیفہؒ کا پہلا قول مانا ہے۔ امام محمدؒ صاحب فرماتے ہیں کہ گیارہ کپڑے لازم ہوں گے۔ کیونکہ بعض عمدہ ترین اور بیش بہا کپڑے کئی کئی کپڑوں میں لپیٹے جاتے ہیں تو لفظ فی کو ظرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔

امام ابو یوسفؒ کی دلیل

ولابی یوسفؒ ان حرف فی یستعمل فی البین والوسط ایضا قال اللّٰہ تعالی ﴿فَادْخُلِیْ فِیْ عِبَادِیْ﴾ ای بین عبادی فوقع الشک والاصل براءۃ الذمم علی ان کل ثوب موعیً ولیس بوعاء فتعذر حملہ علی الظرف فتعین الاول محملا.. ولو قال لفلان علی خمسۃ فی خمسۃ یرید الضرب والحساب لزمہ خمسۃ لان الضرب لا یکثر المال وقال الحسنؒ یلزمہ خمسۃ وعشرون وقد ذکرناہ فی الطلاق ولو قال اردت خمسۃ مع خمسۃ لزمہ عشرۃ لان اللفظ یحتملہ ولو قال لہ علی من درھم الی عشرۃ او قال ما بین درھم الی عشرۃ لزمہ تسعۃ عند ابی حنیفۃؒ فیلزمہ الابتداءِ وما بعدہ وتسقط الغایۃ وقالا یلزمہ العشرۃ کلّھا فیدخل الغایتان وقال زفر یلزمہ ثمانیۃ ولا یدخل الغایتان ولو قال لہ من داری ما بین ھٰذا الحائط الی ھٰذا الحائط فلہ ما بینھما ولیس لہ من الحائطین شیء وقد مرت الدلائل فی الطلاق

ترجمہ ...... امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ کلمہ فی درمیان اور وسط کے معنی میں بھی استعمال کیا جاتا ہے۔ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے ''پس داخل ہو میرے بندوں میں'' یعنی میرے بندوں کے درمیان۔ پس شک پڑ گیا اور اصل ذموں کا بری رہنا ہے۔ علاوہ ازیں ہر کپڑا مظروف ہے ظرف نہیں ہے تو اس کو ظرف پر محمول کرنا متعذر رہے۔ پس محمل ہونے کے لئے پہلے معنی متعین ہو گئے۔ اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر پنج در پنج ہیں۔ اور وہ ضرب وحساب کا قصد کرتا ہے۔ تو صرف پانچ لازم ہوں گے۔ کیونکہ ضرب مال کو نہیں بڑھاتی۔ حسن نے کہا ہے کہ اس پر پچیس لازم ہوں گے۔ اور ہم اس کو طلاق میں ذکر کر چکے۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ میں نے پانچ مع پانچ کا ارادہ کیا ہے۔ تو اس پر دس لازم ہوں گے۔ کیونکہ لفظ اس کو محتمل ہے اور اگر اس نے یہ کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سے دس تک ہیں یا کہا کہ مابین ایک درہم کے دس تک ہیں۔ تو اس پر نو لازم ہوں گے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک پس ابتداء اور اس کا مابعد لازم ہوگا اور غایت ساقط ہوگی۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ پورے دس لازم ہوں گے۔ پس دونوں غایتیں داخل ہوں گی۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ آٹھ لازم ہوں گے۔ اور دونوں غائتیں داخل نہ ہوں گی۔ اور اگر یہ کہا کہ فلاں کے لئے۔ میرے دار میں سے مابین اس دیوار کے اس دیوار تک ہے تو مقر لہ کے لئے وہ ہوگا جو دیواروں کے بیچ میں ہے اور دیواروں میں سے کچھ نہ ہوگا اور دلائل کتاب الطلاق میں گزر چکے۔

تشریح ...... قولہ ولابی یوسف امام ابو یوسف کی دلیل یہ ہے۔ کہ لفظ فی وسط اور درمیان کے لئے استعمال ہوتا ہے۔ قال اللہ تعالیٰ۔ ''فادخلی فی عبادی'' ای بین عبادی''۔ پس ایک سے زائد میں شک پیدا ہو گیا اور اصل برأت ذمم ہے۔ کیونکہ ان کو حقوق سے خالی و

عاریٔ پیدا کیا گیا ہے تو حجت قویہ کے بغیر ان کو حقوق کے ساتھ مشغول کرنا جائز نہ ہوگا۔

قولہ علی ان کل ثوب ...... یعنی قول مذکور ثوب فی عشرۃ اثواب'' میں دس کپڑوں کا مجموعہ ایک کپڑے کے لئے ظرف نہیں ہے۔ بلکہ ہر کپڑا مظروف ہے اس لئے کہ جب ایک کپڑا چند کپڑوں میں لپیٹا جائے گا تو ہر کپڑا اپنے ماوراء کے حق میں مظروف ہوگا۔ اور ظرف صرف وہی کپڑا ہوگا جو سب سے اوپر ہے جب دس کپڑوں کا ایک کپڑے کے لئے ظرف نہ ہونا ثابت ہوا تو فی کو ظرف پر محمول کرنا ناممکن ہے۔ لہٰذا یہ متعین ہوگیا کہ اس نے دس میں سے ایک کپڑا نکالا۔

قولہ خمسۃ فی خمسۃ ...... کسی نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے پانچ ہیں پانچ میں تو صرف پانچ ہی لازم ہوں گے گو وہ ضرب وحساب کی نیت کرے۔ کیونکہ ضرب سے صرف اجزاء بڑھتے ہیں نہ کہ اصل مال پس خمسۃ'' فی خمسۃ کا مطلب یہ ہوا کہ پانچوں میں سے ہر ایک کے پانچ پانچ جز ہیں تو پانچ درہموں کے پچیس اجزاء ہوں گے نہ یہ کہ پانچ درہموں کے پچیس درہم بن جائیں گے۔ چنانچہ وزن کے حساب سے پانچ دراہم کے اگر ہزار جز بھی کردیئے جائیں تو ایک قیراط بھی وزن زائد نہ ہوگا۔ علاوہ ازیں کلمہ فی حقیقت میں ظرفیت کے لئے ہوتا ہے۔ اور درہم درہم کے لئے ظرف اور غیر ظرف میں اس کا استعمال مجاز ہے جو کبھی بمعنی مع ہوتا ہے۔ جیسے ''فادخلی فی عبادی'' ای مع عبادی اور کبھی بمعنی علیٰ جیسے آیت ''لا صلبنکم فی جذوع النخل'' ای علی جذوعھا اور ان میں سے کوئی ایک دوسرے سے اولیٰ ہے نہیں۔ پس آغاز کلام سے پانچ درہم لازم ہوں گے۔ اور آخر کلام لغو ہوگا۔ حسن بن زیاد کے نزدیک پچیس لازم ہوں گے۔ کیونکہ پانچ کو پانچ میں ضرب دینے سے پچیس ہوتے ہیں۔ (وقدمرّ جوابہ)

امام زفرؒ کے نزدیک دس لازم ہوں گے۔ ہمارے نزدیک دس اس وقت ہوں گے جب فی کو مع کے معنی میں لے۔

قولہ وقد ذکرنا ...... یہ مسئلہ کتاب الطلاق میں صراحۃً مذکور نہیں بلکہ انت طالق ثنتین فی ثنتین سے متعلق جو اختلاف ہمارے اور امام زفرؒ کے درمیان ہے۔ اس سے یہ مفہوم ہوجاتا ہے۔ البتہ یہ مسئلہ کتاب الطلاق میں صراحۃً شروح جامع صغیر میں مذکور ہے۔

قولہ من درھم الی عشرۃ ...... ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر ایک سے دس تک یا مابین ایک سے دس تک ہے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک نو لازم ہوں گے۔ صاحبین کے نزدیک اور ایک قول میں امام شافعیؒ ایک روایت میں امام مالکؒ۔ ایک وجہ میں امام احمدؒ کے نزدیک دس لازم ہوں گے۔ گویا ابتداء وانتہا دونوں حدیں محدود میں داخل ہوں گی۔

وہ یہ فرماتے ہیں کہ دونوں حدوں کا موجود ہونا ضروری ہے۔ کیونکہ امر وجودی کے لئے معدوم شئی حد نہیں ہوسکتی۔ امام زفرؒ کے نزدیک آٹھ لازم ہوں گے تو ان کے یہاں دونوں حدیں محدود میں داخل نہ ہوں گی۔ وہ یہ فرماتے ہیں کہ بعض غائتیں مغیا میں داخل نہ ہوں گی۔ اور اگر مقر نے یہ کہا کہ فلاں کے لئے میرے گھر اس دیوار سے اس دیوار تک ہے تو بالاجماع مقر لہ کے لئے وہ حصّہ ہوگا جو دونوں کے درمیان ہے۔ کیونکہ اصل یہی ہے کہ حدود محدود میں داخل نہیں ہوتیں۔ اس لئے کہ حد اور محدود کے درمیان مغائرت ہوتی ہے۔ لیکن پہلی صورت میں امام صاحبؒ نے پہلی حد یعنی ابتداء کو اس لئے داخل مانا کہ مافوق الواحد یعنی دوسرے اور تیسرے کا وجود اوّل کے بغیر نہیں ہوسکتا۔

الحاصل ...... غایت اولیٰ میں امام صاحب کا قول استحسان ہے او غایت ثانیہ میں قیاس اور صاحبین کا قول دونوں میں استحسان ہے اور

امام زفرکا قول دونوں میں قیاس ہے۔

فلاں کے حمل کے مجھ پر ہزار درہم ہیں پھر سبب بیان کر دے تو اقرار درست ہے

﴿ فصل ﴾ قال ومن قال لحمل فلانة علي الف درهم فان قال اوصى له فلان او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح لانه اقر بسبب صالح لثبوت الملك له ثم اذا جاء ت به حيا في مدة يعلم انه كان قائما وقت الاقرار لزمه وان جاء ت به ميتا فالمال للموصي والمورث حتى يقسم بين ورثته لانه اقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد الولادة ولم ينتقل ولو جاء ت لولدين حيين فالمال بينهما ولو قال المقرّ باعني او اقرضني لم يلزمه شيء لانه بين سببا مستحيلاً

ترجمہ ...... ﴿فصل﴾ جس نے کہا کہ فلاں کے حمل کے لئے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ پس اگر وہ یہ کہے کہ فلاں نے اس کے لئے وصیت کی تھی یا اس کا باپ مرگیا جس کا وہ وارث ہے تو اقرار صحیح ہے۔ کیونکہ اس نے حمل کے لئے ثبوتِ ملک کے ایک سبب صالح کا اقرار کیا ہے۔ پھر اگر وہ اتنی مدّت بعد زندہ بچہ جنے۔ جس سے یہ معلوم ہو کہ بوقتِ اقرار وہ پیٹ میں موجود تھا تو اقرار لازم ہوگا اور اگر مردہ بچہ جنے تو مال موصی یا مورث کا ہوگا۔ یہاں تک کہ ورثہ میں تقسیم کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ اقرار درحقیقت انہیں کے لئے ہے۔ حمل کی طرف تو پیدائش کے بعد منتقل ہوگا حالانکہ منتقل نہیں ہوا۔ اور اگر وہ زندہ دو بچے جنے تو مال ان میں مشترک ہوگا اور اگر مقر نے یہ کہا کہ حمل نے میرے ہاتھ بیچا ہے یا مجھے قرض دیا ہے تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے ایسا سبب بیان کیا ہے جو محال ہے۔

تشریح ...... قولہ فصل مسائلِ حمل چونکہ غیر سے صورۃً ومعنًی مغایر ہیں۔ اس لئے ان کو علیحدہ فصل میں لا رہے ہیں۔ رہا مسئلہ خیار کو اس کے ساتھ لاحق کرنا۔ سو یہ مبسوط کی پیروی پر مبنی ہے کہ اس میں بھی مسئلہ خیار مسائل حمل کے بعد ہی مذکور ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ صاحبِ کتاب نے دونوں کو ایک فصل میں ذکر کیا ہے۔ وفی المبسوط بوب لکلّ علیحدۃً۔

قولہ ومن قال لحمل ...... اگر کوئی حمل کے لئے اقرار کرے تو اس کی تین صورتیں ہیں کوئی سبب بیان کرے گا یا نہیں۔ پھر سبب صالح ہوگا یا غیر صالح۔ اگر سبب صالح بیان کرے۔ مثلاً یوں کہے کہ فلاں عورت کے حمل کے لئے مجھ پر ہزار درہم لازم ہیں جن کی وصیت فلاں شخص نے اس حمل کے لئے کی تھی یا اس حمل کا باپ مرگیا اور اس نے یہ روپیہ اس کی میراث پایا ہے تو یہ اقرار صحیح ہوگا۔ کیونکہ مقر نے حمل کے لئے ثبوتِ ملک کا ایک سبب صالح بیان کر دیا۔

قولہ ثم اذا جاءت ...... اب اگر عورت اس جنین کو اتنی مدّت بعد زندہ جنے جس سے یہ معلوم ہو کہ بوقت اقرار وہ پیٹ میں موجود تھا تو جو کچھ مقر نے اقرار کیا ہے وہ اس پر لازم ہوگا اور اگر وہ مردہ جنے تو اقرار کا مال موصی یا مورث ہی کے لئے ہے۔ حمل کی طرف تو اس وقت منتقل ہوگا جب وہ زندہ پیدا ہو جائے۔ حالانکہ وہ مردہ پیدا ہوا ہے تو اقرار منتقل نہ ہوگا۔ امام مالکؒ کے نزدیک اقرار ہی باطل ہو جائے گا۔

قولہ ولو جاءت بولدین ...... اور اگر اس نے زندہ دو بچے جنے (مذکر ہوں یا مؤنث) تو مال ان دونوں میں مشترک ہوگا۔ کیونکہ حمل کا لفظ دونوں کو شامل ہے اور اگر ایک مؤنث اور ایک مذکر ہو تو وصیت کی صورت میں نصف نصف اور میراث کی صورت میں للذکر مثل

حظ الا نثیین ہوگا۔

قوله في مدة يعلم ...... اس مدت کے اندازہ کے دوطریقے ہیں ایک حقیقی اور ایک حکمی۔ حقیقی تو یہ ہے کہ وضع حمل چھ ماہ سے کم میں ہو۔ اور حکمی یہ ہے کہ چھ ماہ سے دو برس کے اندر ہو اور عورت معتدہ ہو۔ کہ اس صورت میں ثبوتِ نسب کا حکم ہوتا ہے۔ اور اگر معتدہ نہ ہو۔ اور وضع حمل چھ ماہ سے زائد پر ہو تو وہ کسی چیز کا مستحق نہ ہوگا۔ پھر اوّل مدّت اقرار کے وقت سے معتبر ہے۔ جیسا کہ صدرالشریعہ نے شرح وقایہ میں ذکر کیا ہے۔ اور ایک قول یہ بھی ہے کہ مورث کی موت کے وقت سے معتبر ہے۔ جیسا کہ کافی ومبسوط وغیرہ میں مذکور ہے۔

قوله باعني ...... اور اگر مقر نے ایسا سبب بیان کیا جو غیر متصور ہے۔ مثلاً یہ کہا کہ اس حمل نے میرے ہاتھ ایک چیز بیچی ہے یا مجھے مال قرض دیا ہے۔ تو نہ اقرار صحیح ہوگا اور نہ کچھ واجب ہوگا۔ کیونکہ حمل کا کسی کے ہاتھ بیچنا یا قرض دینا جو اس نے سبب بیان کیا ہے۔ یہ حقیقۃً بھی اور حکمًا بھی غیر متصور ہے۔ لہٰذا اس کا کلام لغو ہوگا۔

سوال ...... پھر تو یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوا جو صحیح نہیں ہوتا گو موصولاً ہو۔

جواب ...... یہ رجوع نہیں بلکہ سبب محتمل کا بیان ہے۔ اس لئے کہ بعض جاہلوں پر یہ امر مشتبہ ہوتا ہے اور وہ اپنی نادانی سے یہ سمجھتے ہیں کہ جنین پر بھی ولایت ثابت ہوتی ہے۔ اسی غلط فہمی کے نتیجہ میں وہ کوئی معاملہ کر کے جنین کے لئے مال کا اقرار کرتے اور سبب بیان کر دیتے ہیں۔

سوال ...... جیسے جنین سے بیع واقراض ناممکن ہے ایسے ہی رضیع سے بھی غیر متصور ہے۔ حالانکہ اگر کوئی رضیع کے لئے ہزار کا اقرار کرے اور بیع واقراض یا اجارہ سبب بیان کرے تو اقرار صحیح ہوتا ہے اور مقر سے مال کا مؤاخذہ ہوتا ہے۔

جواب ...... رضیع اگر چہ بذاتِ خود تجارت نہیں کر سکتا۔ لیکن اپنے ولی یا نائب (قاضی اور باپ) کی جانب سے تجارت وغیرہ کے سبب سے مستحقِ دَین ہوسکتا ہے۔ اور جب یہ بات نائب کے ذریعہ سے متصور ہے تو مقر کے لئے اس کی طرف اقرار کی نسبت کرنا جائز ہے۔

مبہم اقرار درست ہے یا نہیں ...... اقوال فقہاء

قال فان ابهم الاقرار لم يصح عند ابی يوسفؒ وقال محمدؒ يصح لان الاقرار من الحجج فيجب اعماله وقد امكن بالحمل على السبب الصالح ولابی يوسفؒ ان الاقرار مطلقه ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار العبد الماذون واحد المتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به. قال ومن اقر بحمل جارية او حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو الوصية به من جهة غيره فحمل عليه. قال ومن اقر بشرط الخيار بطل الشرط لان الخيار للفسخ والاخبار لا يحتمله ولزمه المال لوجود الصيغة الملزمة ولم ينعدم بهذا الشرط الباطل

ترجمہ ...... اور اگر اقرار کو مبہم رکھا تو صحیح نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک امام محمدؒ نے فرمایا کہ صحیح ہوگا۔ کیونکہ اقرار بھی حجتوں میں سے

ہے تو اس کو عمل دلانا ضروری ہے اور وہ ممکن ہے سبب صالح پر محمول کرنے سے امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ مطلق اقرار اسی کی طرف منصرف ہوتا ہے جو تجارت کے سبب سے ہو اسی لئے عبد ماذون اور متفاوضین میں سے ایک شریک کا اقرار اسی پر محمول ہوتا ہے۔ پس یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے گویا اس نے تصریح کر دی۔ اگر اقرار کیا باندی یا بکری کے حمل کا کسی کے لئے تو اقرار صحیح ہے اور اس پر لازم ہے۔ کیونکہ اس اقرار کی وجہ صحیح موجود ہے اور وہ غیر کی طرف سے اس حمل کی وصیت ہے تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ جس نے شرط خیار کا اقرار کیا تو شرط باطل ہے۔ کیونکہ خیار برائے فسخ ہوتا ہے۔ اور اخبار اس کا متحمل نہیں ہے اور مال کا لازم ہونا صیغۂ ملزمہ کی وجہ سے ہے۔ اور شرط باطل کی وجہ سے لزوم نہیں ٹوٹے گا۔

تشریح ...... قولہ فان ابہم۔ اگر مقر نے اقرار کو مبہم رکھا یعنی صالح یا غیر صالح کوئی سبب بیان نہیں کیا تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقرار صحیح نہ ہوگا۔ بقول بعض امام ابو حنیفہؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی یہی قول ہے۔ امام محمدؒ کے نزدیک اقرار بہر صورت صحیح ہے۔ امام مالکؒ و احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی اصح قول یہی ہے۔ کیونکہ اقرار بھی شرعی حجتوں میں سے ایک حجت ہے تو جہاں تک ممکن ہو عمل دلانا ضروری ہے۔ پس مبہم ہونے کی صورت میں کسی سبب صالح (وصیت یا میراث) پر محمول کر لیا جائے گا۔ امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ مطلق اقرار ایسے ہی اقرار کی جانب منصرف ہوتا ہے جو بسبب تجارت ہو۔ چنانچہ عبد ماذون یا متفاوضین میں سے کوئی ایک شریک اگر کوئی مطلق اقرار کرے۔ تو سبب تجارت پر محمول کیا جاتا ہے۔ پس مقر کا مبہم اقرار ایسا ہو گیا کہ گویا اس نے تصریح کر دی کہ حمل کا یہ مال مجھ پر تجارت کی وجہ سے لازم ہے اور چونکہ اس طرح کا صریح اقرار باطل ہے۔ تو مبہم اقرار بھی باطل ہوگا۔

قولہ ومن اقر بحمل ...... اگر کوئی شخص کسی کے لئے حمل کا اقرار کرلے تو اقرار بالاتفاق صحیح ہے (خواہ وہ باندی کا حمل ہو یا کسی جانور کا) اگرچہ مقر اس کا کوئی سبب بیان نہ کرے۔ کیونکہ اس اقرار کی وجہ صحیح ممکن ہے۔ بایں طور ہوسکتا ہے کسی مرنے والے نے اس کی وصیت کی ہو اور اس کے ورثہ کو اقرار ہو کہ یہ حمل فلاں کے لئے ہے۔ لہٰذا اس کو جواز پر محمول کیا جائے گا۔

ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام مزنی نے جو امام شافعیؒ کا یہ قول نقل کیا ہے کہ اقرار کے مطلق ہونے کی صورت میں صحیح نہ ہوگا یہ ان کا غیر اصح قول ہے۔

قولہ بشرط الخیار ...... اگر زید نے بکر کے لئے قرض یا غصب یا ودیعت یا عاریت (قائمہ یا مستہلکہ) کا اقرار اس شرط پر کیا کہ مجھے تین روز تک اپنے اقرار میں اختیار ہے تو اقرار صحیح ہوگا اور شرط باطل ہوگی۔ بطلان شرط تو اس لئے ہے کہ خیار اس غرض سے ہوتا ہے کہ جب چاہے فسخ کر دے اور اقرار اخبار ہے جو قابل خیار نہیں ہے۔ اس لئے کہ خبر اگر صادق ہے۔ تو وہ واجب العمل ہے خواہ وہ اختیار کرے یا نہ کرے۔ اور اگر کاذب ہے تو وہ واجب الرد ہے جو اس کے اختیار و عدم اختیار سے متغیر نہیں ہوسکتی۔ شرط خیار کا اثر تو عقود میں ہوتا ہے کہ اس سے عقد کی صفت متغیر ہو جاتی ہے اور صاحب خیار کو فسخ عقد اور امضاء عقد کا اختیار ہوتا ہے۔ رہا اقرار کا صحیح ہو کر مال کا لازم ہونا سو اس لئے کہ جس لفظ سے اس نے اقرار کیا ہے یعنی علیّ وغیرہ وہ صیغۂ ملزمہ ہے اور لزوم باطل شرط سے معدوم نہیں ہوسکتا۔

بَـــابُ الاُسـتـثـنـــــاء وَ مَــــا فِـــیْ مـعـنَـــاه

ترجمہ...... باب استثناء کے بیان میں اور جو اس کے معنی میں ہے

اقرار کے متصلا استثناء کیا تو استثناء درست ہے

قال ومن استثنى متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي لان الاستثناء مع الجملة عبارة عن الباقي ولكن لابد من الاتصال وسواء استثنى الاقل او الاكثر فان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء لانه تكلم بالحاصل بعد الثنيا ولا حاصل بعده فيكون رجوعا وقد مر الوجه في الطلاق

ترجمہ...... جس نے استثناء کرلیا اپنے اقرار کے ساتھ ہی تو استثناء صحیح اور باقی لازم ہوگا۔ کیونکہ استثناء تو جملہ کے ساتھ میں باقی سے عبارت ہے۔ لیکن متصلا ہونا ضروری ہے خواہ قلیل کا ہو۔ یا کثیر کا۔ پس اگر کل کا استثناء کیا تو اقرار لازم ہوگا اور استثناء باطل۔ کیونکہ مستثنیٰ کے بعد جو باقی رہے اس کو بولنے کا نام استثناء ہے۔ اور کل کے استثناء کے بعد کچھ باقی نہیں ہے۔ تو یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوگا اور وجہ کتاب الطلاق میں گزر چکی۔

تشریح...... قولہ باب بلا مغیر موجب اقرار کے بیان سے فارغ ہوکر موجب اقرار مع مغیر کو شروع کر رہے ہیں۔ کیونکہ اصل عدم تغیر ہے۔ استثناء ثنی بمعنی صرف سے استفعال ہے۔ چند چیزوں سے کچھ نکالنے کے بعد باقی ماندہ کے تکلم کو ہمارے یہاں استثناء کہتے ہیں۔ قال اللہ تعالٰی "فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما۔ اس کی صحت کے لئے مستثنیٰ کا مستثنیٰ منہ کے بعد متصلا مذکور ہونا شرط ہے اگر کچھ وقفہ کے بعد ذکر کرے گا تو (سوائے حضرت ابن عباسؓ کے کسی کے نزدیک) صحیح نہ ہوگا۔ الا یہ کہ وقفہ کسی ضرورت کی وجہ سے ہو جیسے دم لینا، کھانسی کا آنا وغیرہ۔

قولہ ومن استثنى...... مقر نے جس چیز کا اقرار کیا ہے۔ اس میں سے بعض کا استثناء کرنا صحیح ہے۔ بشرطیکہ متصلا ہو۔ خواہ استثناء کم کا ہو۔ کما فی قوله لفلان عليّ الف الا اربع مائة یا زائد کا ہو۔ کما فی قوله لفلان عليّ الف الا ستمائة اب جو کچھ باقی رہے گا۔ وہ مقر پر لازم ہوگا۔ لیکن کل کا استثناء کرنا صحیح نہیں فاسد ہے (جوہرہ) کیونکہ استثناء کے بعد کچھ نہ کچھ باقی رہنا ضروری ہے۔

فراء نحوی کے نزدیک اکثر کا استثناء بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ اہل عرب اس کا تکلم نہیں کرتے۔ امام زفرؒ، امام احمدؒ اور ابن درستویہ نحوی بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور غیر روایت اصول میں امام ابو یوسفؒ سے بھی یہی مروی ہے۔ لیکن اکثر علماء کے نزدیک جائز ہے۔ اور دلیل جواز یہ آیت ہے "قم الليل الا قليلاً نصفه او انقص منه قليلا او زد عليه" (کھڑا رہ رات کو مگر تھوڑا سا حصہ آدھی رات یا اس میں سے کم کردے۔ تھوڑا سا یا زیادہ کر اس پر) اراس سے زیادہ قوی دلیل وہ آیت ہے جو ابن حاجب نے مختصر الاصول میں ذکر کی ہے۔ یعنی "لاغوينهم اجمعين الا عبادك منهم المخلصين" (راہ سے کھودوں گا ان سب کو مگر جو تیرے چنے ہوئے بندے ہیں) اس کے بعد فرمایا "انّ عبادي ليس لك عليهم من سلطن الا من اتبعك من الغاوين۔ (جو میرے بندے ہیں تیرا ان پر

کچھ زور نہیں مگر جو تیری راہ چلا بہکے ہوؤں میں)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ مخلصین کی قلت ہے اور غاوین کی کثرت بدلیل قول باری "وما اکثر الناس ولو حرصت بمومنین" پھر یہ کہنا بھی غلط ہے کہ عرب نے اس کا تکلم نہیں کیا۔ بل تکلمت به العرب فقال الشاعر

ادوا التی نقضت تسعین من مأته
ثم ابعثو حکمًا بالعدل حکامًا

قوله لان الاستثناء...... یعنی استثناء تو جملہ کے ساتھ میں باقی سے عبارت ہے۔ مطلب یہ ہے کہ جب مقر نے کلام میں استثناء ملایا تو اب مل کر جو باقی رہا وہی اس کی عبارت کا مفاد ہے اس کو مزید تشریح کے ساتھ یوں سمجھو کہ قول مقرله علی عشرة دراهم الا خمسة میں دو احتمال ہو سکتے ہیں،

ایک...... یہ کہ اس پر دس دِرہم ثابت ہوں۔ پھر اس میں سے پانچ مستثنیٰ ہو جائیں۔

دوم...... یہ کہ دس میں سے پانچ نکل کر باقی پانچ پر ثبوت کا حکم ہو۔

یہی احتمال صحیح ہے۔ اس لئے کہ اگر کوئی اپنی عورت سے یہ کہے کہ تجھ پر تین طلاق سوائے دو کے تو اس کا مطلب یہ نہیں ہوتا کہ تین طلاقیں ثابت ہو کر اس میں سے دو نکل گئیں۔ کیونکہ تین طلاقیں ثابت ہونے کے بعد تو وہ مغلظہ بائنہ ہو جائے گی۔ اور اس کا کچھ پھیرنا مفید نہ ہوگا۔ بلکہ مطلب یہ ہے کہ تین طلاقوں میں سے دو نکل کر جو باقی رہی وہ تجھ پر ثابت ہے تو ایک طلاق ثابت ہوگی۔ بس اسی طرح قول مذکور کے یہ معنیٰ ہیں کہ دس میں سے پانچ نکل کر جو باقی رہا وہ مجھ پر ثابت ہے۔

قوله فان استثنی الجمیع...... اگر کسی نے کل کا استثناء کیا۔ مثلاً یہ کہا، لفلان علیّ الا الف درهم تو اقرار لازم اور استثناء باطل ہوگا۔ کیونکہ یہاں کچھ باقی نہیں رہا۔ حالانکہ استثناء کے بعد کچھ نہ کچھ باقی رہنا ضروری ہے ورنہ اقرار سے رجوع کرنا ہوگا جو جائز نہیں۔ اسی لئے فرمایا کہ اقرار لازم ہوگا اور استثناء باطل۔

تنبیہ...... کل سے کل کے استثناء کا باطل ہونا اس وقت ہے۔ جب استثناء بلفظ مستثنیٰ منہ ہو۔ مثلاً یوں کہے۔ له علی عشرة الا عشرة، هولاء احرار الا هولاء، نسائی طوالق الانسائی، عبیدی احرار الا عبیدی، اور اگر استثناء لفظ مستثنیٰ منہ کے علاوہ کے ساتھ ہو مثلاً یوں کہے عبیدی احرار الاهولاء نسائی طوالق الا هولاء، نسائی طوالق الازینب و عمره و فاطمه۔

(حتی اتی علی الکل)...... تو یہ استثناء صحیح ہے۔ چنانچہ صاحب ہدایہ نے اپنی کتاب الزیادات کے ابواب الایمان میں اس کی تصریح کی ہے حیث قال:

استثناء الکل من الکل انما لا یصح اذا کان الاستثناء بعین ذالک اللفظ اما اذا کان بغیر ذالک اللفظ فیصح کما اذا قال نسائی طوالق الانسائی لایصح الا ستثناء ولو قال الا عمرة و زینب و سعادحتی اتی علی الکل صحّ

صاحب نہایہ نے یہ نقل کرنے کے بعد کہا ہے کہ یہ فرق ایک فقہی معنیٰ پر مبنی ہے۔ اور وہ یہ کہ استثناء تصرف لفظی ہے تو اس کی بناصحت

لفظ پر ہوگی نہ کہ صحتِ حکم پر۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر کوئی شخص اپنی بیوی سے یہ کہے انت طالق ست طلقات الا اربعًا تو استثناء صحیح ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ دو طلاقیں ہو جاتی ہیں۔ اگر چہ از روئے حکم چھ طلاقوں کی صحت نہیں ہے۔ اس لئے کہ تین سے زائد تو طلاق ہوتی ہی نہیں۔ اس کے باوجود یہ قرار نہیں دیا جاتا۔ کہ گویا اس نے یہ کہا۔ انت طالق ثلاثًا الا اربعًا وجہ وہی کہ استثناء کی صحت صحتِ لفظ کے تابع ہے نہ کہ صحتِ حکم کے۔

سو دراہم کا اقرار کیا اور ایک دینار یا ایک قفیز گندم کا استثناء کیا تو دینار اور ایک قفیز گندم کی قیمت مستثنیٰ ہوگی

ولو قال له علی مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة لزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز وهٰذا عند ابی حنيفة وابی يوسف ولو قال له علی مائة درهم الا ثوبا لم يصح الاستثناء. وقال محمد لا يصح فيهما وقال الشافعی يصح فيهما لمحمد ان الاستثناء مالولاه لدخل تحت اللفظ وهٰذا لا يتحقق فی خلاف الجنس وللشافعی انهما اتحدا جنسا من حيث المالية ولهما ان المجانسة فی الاول ثابتة من حيث الثمنية وهٰذا فی الدينار ظاهر والمكيل والموزون اوصافهما اثمان اما الثوب فليس بثمن اصلا ولهٰذا لا يجب بمطلق عقد المعاوضة وما يكون ثمنا صلح مقدرا للدراهم فصار بقدره مستثنى من الدراهم وما لا يكون ثمنا لا يصلح مقدرا فبقی المستثنى من الدراهم مجهولا فلا يصح

ترجمہ...... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں مگر ایک دینار یا مگر گیہوں کا ایک قفیز تو لازم ہوں گے۔ اس کو سو درہم سوائے ایک دینار یا ایک قفیز کی قیمت کے اور یہ شیخین کے نزدیک ہے اور اگر یہ کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں۔ مگر ایک تھان تو استثناء صحیح نہ ہوگا۔ امام محمدؒ کی دلیل یہ ہے کہ استثناء ایسی چیز ہے کہ اگر یہ نہ ہوتی تو وہ لفظ کے تحت میں داخل ہوتا اور یہ بات خلاف جنس میں متحقق نہیں ہو سکتی۔ امام شافعیؒ کی دلیل یہ ہے کہ مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ دونوں بحیثیتِ مالیت متحد جنس ہیں۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ اول میں ایک جنس ہونا بلحاظ ثمنیت ثابت ہے اور یہ دینار کے حق میں ظاہر ہے اور مکیل وموزون کے اوصاف ثمن ہیں۔ رہا کپڑا سو وہ کسی طرح ثمن نہیں ہے۔ اسی لئے وہ مطلق عقد معاوضہ میں واجب نہیں ہوتا۔ اور جو چیز ثمن ہو وہ دراہم کے اندازہ میں آتی ہے۔ تو دراہم سے اسی قدر مستثنیٰ ہو گئے۔ اور جو چیز ثمن نہیں ہو سکتی۔ وہ اندازہ میں نہیں آسکتی تو دراہم سے جو چیز مستثنیٰ ہے وہ مجہول رہی لہٰذا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

تشریح...... قولہ الادینارًا...... اگر کوئی شخص دراہم ودنانیر سے کیلی یا وزنی یا غیر متفاوت عددی چیزوں کا استثناء کرے۔ مثلاً یوں کہے۔ له علیّ مائة درهم الاقفيز برّ ا والا مائة جوز تو شیخین کے نزدیک بطریق استحسان صحیح ہے۔ اور اگر ان چیزوں کے علاوہ کسی اور چیز کا استثناء کرے مثلاً یوں کہے۔ له علیّ مائة درهم الا ثوبًا او شاة او دارًا تو استثناء صحیح نہیں۔ امام محمدؒ وزفرؒ کے نزدیک دونوں صورتوں میں صحیح نہیں۔ مقتضاء قیاس بھی یہی ہے۔ امام مالکؒ اور امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں صورتوں میں صحیح ہے۔ امام محمدؒ کی دلیل یہ ہے کہ استثناء اس کو کہتے ہیں کہ اگر وہ نہ ہو تو مستثنیٰ مستثنیٰ منہ میں داخل رہے اور یہ چیز خلاف جنس کی صورت میں ہو نہیں سکتی۔ اس لئے دراہم ودنانیر سے ان کے غیر کا استثناء صحیح نہیں۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ان سے کیلی چیز کا استثناء ہو یا غیر کیلی چیز کا بہر دو

صورۃً مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ مالیت کے اعتبار سے متحد الجنس ہیں۔لہٰذا استثناء صحیح ہے۔شیخین فرماتے ہیں۔کہ کیلی،وزنی معدود مذکور دراہم اور دنانیر گوصورۃً اجناس مختلفہ ہیں۔لیکن معنیً جنس واحد ہیں۔کیونکہ یہ سب ثمن ہوکر ثابت فی الذمہ ہوتے ہیں۔لہٰذا ان کا استثناء صحیح ہے۔بخلاف غیر کیلی یعنی ثوب،شاۃ،دار وغیرہ کے کہ ان کی مالیت معلوم نہیں۔کیونکہ یہ اشیاء فی نفسہٖ قیمت کے لحاظ سے متفاوت ہوتی ہیں تو ان کے استثناء سے مجہول کا استثناء معلوم سے لازم آئے گا اور یہ جائز نہیں۔

فائدہ..... صاحب کافی نے لکھا ہے کہ ہمارے اور امام شافعیؒ کے درمیان اختلاف مذکور عمل استثناء کی کیفیت میں اختلاف پرمبنی ہے۔اور وہ یہ کہ امام شافعیؒ کے نزدیک استثناء مانع حکم بطریق معارضہ ہوتا ہے۔جس کا مطلب یہ ہے کہ مستثنیٰ میں ثبوت حکم کا ممتنع ہونا دلیل معارض کی وجہ سے ہے۔پس مقر کے کلام لفلان علی عشرۃ الادرھمًا کی تقدیر ہے۔ لفلان علی عشرۃ الادرھما فانہ لیس علیّ تو ایک درہم کا لازم نہ ہونا اس دلیل سے ہے جو اس کے آغاز کلام سے معارض ہے۔کیونکہ استثناء کے بعد تو ایسا ہوگیا کہ گویا اس نے اس کا تکلم ہی نہیں کیا۔اس لئے کہ اہل لغت کا اس پر اتفاق ہے کہ نفی سے استثناء اثبات اور اثبات سے استثناء نفی ہوتا ہے۔نیز کلمہ شہادت بالاتفاق کلمہ توحید ہے اب اگر استثناء کے لئے ایسا حکم نہ ہو جو حکم آغاز کے خلاف ہو تو کلمہ شہادت نفی شرکت کے لئے ہوگا نہ کہ کلمہ توحید۔ اس اصل کے پیش نظر وہ فرماتے ہیں کہ دلیل معارض پر حتی الامکان عمل کرنا ضروری ہے اور وہ یہاں بحیثیت مالیت،مجانست ہونے کی وجہ سے ممکن ہے۔

اور ہمارے نزدیک استثناء مستثنیٰ کے بقدر تکلم بالحکم سے مانع ہوتا ہے۔اور ایسا ہوجاتا ہے کہ گویا اس نے مستثنیٰ کے ماوراء کا تکلم کیا ہے اور مقدار مستثنیٰ میں اس کا کلام ایجاب ہونے سے خارج ہوجاتا ہے

لقولہ تعالیٰ "فلبث فیھم الف سنۃٍ الاّ خمسین عامًا" اور دلیل معارض کی وجہ سے ثبوت حکم کا امتناع ایجاب میں ہوتا ہے نہ کہ اخبار میں،ادھر جمیع اہل لغت کا اس پر اتفاق ہے کہ استثناء استخراج اور تکلم بالباقی کا نام ہے۔پس ہم دونوں قولوں میں تطبیق دیتے ہوئے کہتے ہیں کہ استثناء اپنی وضع سے تو استخراج اور تکلم بالباقی ہے اور بالاشارہ اثبات ونفی ہے اور کلمۂ توحید میں اثبات کو اشارۃً اور نفی کو قصداً اختیار کیا گیا ہے۔کیونکہ نفی ہی اصل مقصود ہے اس لئے کہ کفار کو خداوند تعالیٰ کا تو اقرار تھا مگر وہ اس کے ساتھ غیر کو شریک کرتے تھے۔ قال اللہ تعالیٰ "ولئن سألتھم من خلق السمٰوٰت والارض لیقولنّ اللہ۔

قولہ ولھا ان المجانسۃ..... شیخین کی دلیل کی تشریح یہ ہے کہ وجہ اول (یعنی لہ علی مائۃ درھم الا دینارًا او الا قفیز حنطۃ) میں مجانستہ بلحاظ ثمن موجود ہے۔یعنی سو درہم کے ساتھ ایک دینار اور ایک قفیز گیہوں اس لئے ہم جنس ہیں کہ دونوں ثمن ہوسکتے ہیں۔جو دینار کے حق میں تو بالکل ظاہر ہے رہے مکیل وموزون سو ان میں ان کے اوصاف ثمن ہوتے ہیں۔مثلاً گیہوں یا تو بیانِ وصف سے معلوم ہوتے ہیں۔یا وہ معین ہوتے ہیں۔جب معین ہوں تو مبیع ہوں گے۔اور جب ان کا وصف بیان کرکے اپنے ذمہ لیا۔تو غیر معین بذمہ واجب ہوں گے۔جیسے دینار بذمہ واجب ہوتے ہیں تو غیر معین بذمہ واجب ہونے میں درہم ودینار کی طرح مکیل وموزون ہے۔ پس ثمن ہونے میں ایک جنس ہیں۔بخلاف کپڑے کے کہ وہ جیسے ظاہر میں ثمن نہیں ہے۔ایسے ہی بذمہ واجب ہونے میں بھی ثمن نہیں ہے۔یہی وجہ ہے کہ اگر کپڑے کا معاوضہ مطلق ہو تو وجوب نہیں ہوتا۔(بجز عقد سلم کے کہ اس میں خاص طور سے بذمہ وجوب ہوتا ہے)

معلوم ہوا کہ کپڑے میں ثمنیت نہیں ہے۔ اور جو چیز ثمن ہوتی ہے وہ دراہم کے اندازہ میں آتی ہے۔ مثلاً دینار کو دراہم سے قفیز گیہوں کو دراہم سے اندازہ کیا اور سو دراہم میں سے یہ اندازہ مستثنیٰ کردیا۔ اور جو چیز ثمن نہیں ہوسکتی (جیسے کپڑا) وہ مقدر نہیں بن سکتی۔ پس مستثنیٰ منہ دراہم سے جو چیز مستثنیٰ ہے وہ مجہول باقی رہی۔ لہٰذا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

اقرار کے متصلاً انشاء اللہ کہا تو اقرار لازم نہیں ہوگا

قال ومن اقر بحق وقال ان شاء الله متصلا باقراره لا يلزمه الاقرار لان الاستثناء بمشية الله اما ابطال او تعليق فان كان الاول فقد ابطل وان كان الثاني فكذالك اما لان الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط او لانه شرط لا يوقف عليه كما ذكرنا في الطلاق بخلاف ما اذا قال لفلان على مائة درهم اذا مت او اذا جاء رأس الشهر او اذا افطر الناس لانه في معنى بيان المدة فيكون تاجيلا لا تعليقا حتى لو كذبه المقرّ له في الاجل يكون المال حالا

ترجمہ...... جس نے اقرار کیا کسی حق کا اور اپنے اقرار کے ساتھ ہی کہا انشاء اللہ تو اس کو اقرار لازم نہ ہوگا۔ اس لئے کہ مشیت ایزدی سے استثناء کرنا ابطال ہے یا تعلیق۔ اگر اوّل ہے تو اس نے خود ہی مٹا دیا۔ اور اگر ثانی ہے تب بھی یونہی ہے یا تو اس لئے کہ اقرار تعلیق بالشرط کا محتمل نہیں ہے یا اس لئے کہ مشیت ایسی شرط ہے جس پر وقوف نہیں ہوسکتا۔ جیسا کہ ہم نے طلاق میں ذکر کیا ہے۔ بخلاف اس کے جب اس نے کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں جب میں مرجاؤں یا جب چاندرات آئے یا جب لوگ افطار کریں۔ کیونکہ یہ بیان مدت کے معنی میں ہے تو یہ تاجیل ہے نہ کہ تعلیق۔ یہاں تک کہ اگر مقر لہ نے میعاد میں اس کو جھٹلا دیا تو مال فی الحال واجب ہوگا۔

تشریح...... قوله وقال ان شاء الله...... مسئلہ کی تشریح سے پہلے مبسوط کا ایک مضمون ذکر کرنا مناسب معلوم ہوتا ہے۔ جو اس کی کتاب الاقرار کے پہلے باب میں تحریر ہے اور وہ یہ کہ اگر کوئی شخص یہ کہے۔ غصبت هذا العبد امس انشاء اللہ تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ مگر بطریق استحسان مقتضائے قیاس یہی ہے۔ کہ اس کا استثناء باطل ہونا چاہیئے۔ کیونکہ استثناء کا ذکر کرنا ذکر شرط کے درجہ میں ہوتا ہے۔ اور یہ بات انشا آن ہی میں صحیح ہوسکتی ہے۔ نہ کہ اخبارات میں۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ استثناء کلام کو عزیمت ہونے سے خارج کردیتا ہے نہ یہ کہ وہ شرط کے معنے میں ہوجاتا ہے۔ چنانچہ حضرت موسیٰ علیہ السّلام کی بابت حق تعالیٰ کا ارشاد ہے: ستجدني ان شاء الله صابرًا اور یہ معلوم ہے کہ آپ صبر نہیں کرسکے۔ اور اس پر آپ کو کوئی عتاب بھی نہیں ہوا۔ حالانکہ انبیاء علیہ السّلام کی جانب سے وعدہ بھی ایسا ہی ہوتا ہے۔ جیسے غیر انبیاء کی جانب سے عہد و پیمان۔ اس سے معلوم ہوا کہ استثناء کلام کو عزیمت ہونے سے خارج کردیتا ہے۔ وقد قال عليه السّلام "من استثنى فله ثنياه" اور اقرار ایسے ہی کلام کے ساتھ ملزم ہوتا ہے جو عزیمت ہو۔

لیکن استثناء کارگر اسی وقت ہوگا جب موصولاً ہو۔ کیونکہ مفصولاً استثناء تو نسخ و تبدیل کے درجہ میں ہے۔ اور مقر اپنے اقرار میں اس کا مالک نہیں ہوتا تو استثناء مفصول میں بھی اس کا مالک نہ ہوگا۔ پھر یہ اقرار سے رجوع کرنے کے خلاف ہے کہ رجوع عن الاقرار نہیں ہوتا اگرچہ موصولاً ہو۔ اس لئے کہ اقرار سے رجوع کرنا اس چیز کی نفی کرنا ہے۔ جو پہلے ثابت کرچکا۔ تو یہ اس کی طرف سے تناقض ہوگا اور تناقض صحیح نہیں ہوتا موصول ہو یا مفصول برخلاف استثناء کے کہ یہ بیان تغیر و تفسیر ہوتا ہے جو صرف موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔

اس مضمون کو ذہن میں رکھتے ہوئے اب کتاب کی طرف آیئے۔ مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص نے کسی حق کا اقرار کیا اور ساتھ ہی ساتھ انشاء اللہ کہہ دیا تو اس کا اقرار لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ مشیت ایزدی کا استثناء یا تو حکم کو اس کے منعقد ہونے سے پہلے ہی باطل کرنے کے لئے ہے۔ جیسا کہ امام ابو یوسف کا مذہب ہے یا معلق کرنے کے لئے ہے۔ جیسا کہ امام محمدؒ کا مذہب ہے۔

(قاضی خان نے جامع کبیر کی کتاب الطلاق میں اختلاف یونہی ذکر کیا ہے۔ اور بعض نے اختلاف اس کے برعکس ذکر کیا ہے۔ جیسا کہ فتاویٰ صغریٰ کی کتاب الطلاق اور تتمہ میں مذکور ہے۔ اس اختلاف کا ثمرہ اس صورت میں ظاہر ہوگا جب مشیت کو مقدم کر کے یوں کہے۔ انشاء الله انت طالق ۔ کہ جن لوگوں کے نزدیک انشاء اللہ برائے ابطال ہے ان کے نزدیک طلاق واقع نہیں ہوگی۔ اور جن کے یہاں برائے تعلیق ہے ان کے نزدیک طلاق واقع ہو جائے گی)۔

بہر کیف جو بھی ہو اقرار لازم نہ ہوگا۔ اگر ابطالِ حکم کے لئے ہو۔ تب تو کچھ کہنے کی ضرورت نہیں کیونکہ وہ خود ہی باطل کر چکا۔ اگر تعلیق کے لئے ہو تو یہ بھی باطل ہے اس لئے کہ اقرار از قبیل اخبار ہونے کی وجہ سے محتمل تعلیق نہیں ہے۔ کیونکہ اقرار ماسبق کی خبر دینا ہے اور تعلیق آئندہ کے لحاظ سے ہوتی ہے۔ اور ان دونوں میں منافات ہے یا اس لئے کہ مشیت ایزدی کی شرط ایسی ہے جس پر وقوف نہیں ہو سکتا۔

قوله بخلاف ما اذا قال ...... یعنی نامعلوم شرط کے ساتھ تو تعلیق باطل ہے۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔ اور اگر تعلیق شرط معلوم کے ساتھ ہو تو یہ صحیح ہے۔ مثلاً کسی نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ایک سو درہم ہیں۔ جب میں مروں یا جب چاند رات آئے یا جب مسلمان روزوں سے فارغ ہوں۔ یعنی عید کا روز ہو تو اس صورت میں تعلیق صحیح ہوگی۔ وجہ صحت یہ ہے کہ ان صورتوں میں تعلیق نہیں۔ بلکہ بلحاظ عرف تاجیل[1] ہے۔ گویا مقر ادائیگی مال میں مقر لہ کی طرف سے اتنی مہلت پانے کا مدعی ہے۔ یہاں تک کہ اگر اس میعاد میں مقر لہ نے مقر کو جھٹلا دیا تو مال مذکور فی الحال واجب ہوگا۔ اور معیاد ثابت نہ ہوگی۔

گھر کا اقرار کیا اور عمارت کا اپنے لئے استثناء کیا تو یہ استثناء درست نہیں، دار اور عمارت مقر لہ کا ہوگا

قال ومن اقر بدار واستثنى بناء ها لنفسه فللمقر له الدار والبناء لان البناء داخل فى هذا الاقرار معنى لا لفظا والاستثناء تصرف فى الملفوظ والفص فى الخاتم والنخلة فى البستان نظير البناء فى الدار لانه يدخل فيه تبعا لا لفظا بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او الا بيتا مُنها لانه داخل فيه لفظا

ترجمہ...... جس نے اقرار کیا دار کا اور استثناء کیا اس کی عمارت کا اپنے لئے تو مقر لہ کا ہوگا دار اور عمارت، کیونکہ عمارت داخل ہے اس اقرار میں معنیً نہ کہ لفظاً۔ حالانکہ استثناء تصرف ہوتا ہے ملفوظ میں اور انگوٹھی میں نگینہ اور باغ میں درخت خرما دار میں عمارت کی نظیر ہے۔ کیونکہ مستثنیٰ داخل ہے۔ مستثنیٰ منہ میں تبعاً نہ کہ لفظاً، بخلاف اس کے جب کہا کہ سوائے تہائی دار کے یا سوائے اس کے ایک کمرہ کے کیونکہ وہ اس میں لفظاً داخل ہے۔

تشریح...... قوله و من اقر بدار ...... الخ۔ مقر نے کسی کے لئے دار کا اقرار کیا اور اس کی عمارت کا استثناء کر لیا تو دار اور عمارت دونوں مقر لہ کے ہوں گے۔ کیونکہ بناء وعمارت تو اس اقرار میں از راہ معنیً تبعاً داخل ہے نہ کہ از راہِ لفظ یعنی لفظ سے مقصود ہو کر، وجہ یہ ہے کہ لفظ

[1] لان الناس يعتادون بذكر هذه الاشياء محل الاجل فحسب لان الدين المؤجل يصير حالا بالموت ومجى راس الشهر والفطر من اجال الناس فتركت الحقيقة للعرف ١٢ نتائج

دار، زمین اور عمارت دونوں کا نام نہیں ہے۔ بلکہ صرف زمین کا نام ہے۔ ہاں اگر اس میں عمارت ہو تو وہ بھی شامل ہو جاتی ہے۔ مگر مقصوداً نہیں بلکہ تبعاً۔ کیونکہ بناء دار میں ایک وصف ہے۔ اور وصف تبعاً داخل ہوتا ہے نہ کہ قصداً بدلیل آنکہ دار کی بیع میں اگر قبل از قبض بناء کا کوئی مستحق نکل آئے تو اس کے مقابلہ میں ثمن کچھ بھی ساقط نہیں ہوتا۔ بلکہ مشتری کو اختیار دیا جاتا ہے اور جب لفظ دار بناء کو لفظاً شامل نہ ہوا تو استثناء بھی صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ استثناء تو ملفوظ میں تصرف ہوتا ہے۔ حاصل یہ کہ جو لفظ مستثنیٰ منہ ہے وہ از راہ لفظ جن چیزوں کو شامل ہو۔ جب ان میں سے کسی چیز کا استثناء کرے تو صحیح ہوگا۔ اور جن چیزوں کو از راہِ معنیٰ شامل ہو۔ ان کا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

قولہ والفص فی الخاتم...... انگوٹھی میں سے نگینہ کا استثناء اور باغ میں سے درختِ خرما کا استثناء دار میں سے عمارت کے استثناء کی نظیر ہے کہ جیسے دار کے اقرار میں عمارت کا استثناء صحیح نہیں۔ ایسے ہی انگوٹھی کے اقرار میں نگینہ کا اور باغ کے اقرار میں درخت کا استثناء صحیح نہیں۔ اس لئے کہ جیسے دار میں عمارت تبعًا داخل ہے نہ کہ لفظاً۔

سوال...... صاحبِ ہدایہ کا یہ قول "لانہ (ای الفص) یدخل فیہ تبعًا لا لفظاً" قول سابق " اسم الخاتم یشمل الکل" کے منافی ہے۔

جواب...... قول سابق میں اسم خاتم کے شمول سے مراد عام ہے۔ قصدی ہو یا تبعی۔ اور یہاں دخول قصدی کی نفی مراد ہے۔ فلا منافاۃ۔

قولہ الاثلثھا...... اگر مقر نے یہ کہا کہ یہ دار فلاں کا ہے۔ سوائے اس کی تہائی کے یا اس کے ایک کمرہ کے کہ وہ میری ملک ہے۔ تو استثناء صحیح ہے۔ کیونکہ ثلث دار اور بیت لفظ دار کے تحت میں مقصوداً داخل ہے۔ یہاں تک کہ اگر دار کی بیع میں بیت کا استحقاق نکل آئے تو اس کے مقابلے میں ثمن ساقط ہو جاتا ہے۔ کذا قالوا ولکن کون البیت داخلاً فی الدار لفظاً و مقصودًا مشکل علی القول فان الدار اسم العرصة کما ذکروہ فی کتاب الایمان اھ نتائج ۱۲۔

گھر کی عمارت اپنے لئے اور صحن کا دوسرے کے لئے اقرار کیا تو صحن دوسرے کا ہوگا

ولو قال بناء هذه الدار لی والعرصة لفلان فهو كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة دون البناء فكانه قال بياض هذه الارض لفلان دون البناء بخلاف ما اذا قال مكان العرصة ارضا حيث يكون البناء للمقرله لان الاقرار بالارض اقرار[1] بالبناء كالاقرار بالدار

ترجمہ...... اور اگر کہا کہ اس دار کی عمارت میری ہے اور عرصہ فلاں کا تو یہ اس کے کہنے کے موافق ہے۔ کیونکہ عرصہ عبارت ہے خالی زمین سے بدون عمارت کے۔ پس گویا اس نے یوں کہا کہ زمین فلاں کی ہے۔ بدون عمارت کے۔ بخلاف اس کے جب اس نے عرصہ کی جگہ ارض کہا کہ عمارت بھی مقرلہ کی ہوگی۔ اس لئے زمین کا اقرار کرنا عمارت کا بھی اقرار ہے جیسے دار کا اقرار کرنا۔

تشریح...... قولہ بناء ھذا الدار...... صاحب ذخیرہ نے لکھا ہے کہ یہاں پانچ مسائل ہیں۔ جن کی تخریج دو اصولوں پر ہے۔

پہلا اصول...... یہ ہے کہ اقرار سے پہلے دعویٰ کرنا بعد کے اقرار کی صحت کے لئے مانع نہیں ہوتا۔ اور اقرار کے بعد اس چیز کے بعض کا

---

[1] بناء علیٰ ان الارض اصل والبناء تبع والاقرار بالاصل اقرار بالتبع ۱۲ نتائج

دعویٰ کرنا جو تحت الاقرار داخل ہو صحیح نہیں ہوتا۔

دوسرا اصول ...... یہ ہے کہ آدمی کا اقرار خود اپنی ذات پر حجت ہے غیر پر حجت نہیں ہے۔ جب یہ اصول معلوم ہو گئے تو اب ہر مسئلہ کا حکم دیکھو۔

نمبر شمار	صورت مسئلہ	حکم
۱۔	بناء هٰذه الدار لی وارضها لفلان	زمین اور بناء دونوں فلاں کے لئے ہوں گی۔
۲۔	ارضها لی وبناء هالفلان	مقر کے اقرار کے مطابق ہوگا۔
۳۔	ارض هذه الدار لفلان وبناء هالی	زمین اور بناء دونوں مقر لہ کے لئے ہوں گی۔
۴۔	ارض هذه الدار لفلان وبناء هالفلان آخر	زمین اور بناء دونوں پہلے مقر لہ کے لئے ہوں گی۔
۵۔	بناء هذه الدار لفلان وارضها لفلان آخر	مقر کے اقرار کے مطابق ہوگا۔ (تمام کا حاشیہ ذیل میں ملاحظہ فرمائیں)

مقر نے مقر لہ کے لئے ہزار درہم کے ثمن کا اقرار کیا اس غلام کے جو مقر نے اس سے خریدا ہے اور اس پر قبضہ نہیں کیا اگر معین غلام کا اقرار کیا تو مقر لہ کو کہا جائے گا کہ غلام سپرد کر دے اور ہزار لے لے ورنہ تیرے لئے کچھ نہیں

و لو قال له علی الف درهم من ثمن عبد اشتریته منه ولم اقبضه فان ذکر عبدا بعینه قیل للمقر له ان شئت فسلّم العبد[1] وخُذ الالف والا فلا شیء لک قال هذا علی وجوه احدها هٰذا وهو ان یصدقه ویسلم العبد وجوابه ما ذکرنا لان الثابت بتصادقهما کالثابت معاینة

(حاشیہ مندرجہ بالا مسائل خمسہ)

❶ لان بقوله البناء لی ادعی البناء وبقوله الارض لفلان اقر لفلان بالبناء تبعًا للاقرار بالارض والاقرار بعد الدعویٰ صحیح ۱۲۔

❷ لان بقوله ارضهالی ادعی البناء لنفسه تبعًا و بقوله والبناء لفلان اقر بالبناء لفلان والاقرار بعد الدعویٰ صحیح ۱۲۔

❸ لان بقوله ارضها لفلان اقر لفلان بالبناء تبعًا وبقوله بناء هالی ادعی البناء لنفسه والدعویٰ بعد الاقرار فی بعض ماتناوله الاقرار لا تصح ۱۲۔

❹ لان بقوله ارض هذه الدار لفلان صار مقرًا لفلان بالبناء تبعًا للارض و بقوله و بناء ها لفلان آخر کان مقرًا علی اوّل والاقرار علی الغیر لا یصح ۱۲۔

❺ لان بقوله اوّلاً بناء هذه الدار لفلان صار مقرًا بالبناء له وبقوله ارضها لفلان آخر صار مقرًا علی الاوّل بالبناء للثانی واقرار الانسان علی غیره باطل ۱۲ کفایہ، نتائج۔

(حاشیہ متن صفحہ ہذا)

❶ لیس المراد به تخییر المقر له بین تسلیم العبد و عدم تسلیمه اذ لا یقدر البائع علی عدم تسلیم المبیع الی المشتری بعد ان صح البیع و تم بل المراد منه ان لزوم الالف علی المقر له مشروط بتسلیمک العبد الیه فان اردت الوصول الی حقک فسلم العبد و لا تضیعه ۱۲ نتائج

ترجمہ ...... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ اس غلام کے ثمن کے جو میں نے اس سے خریدا تھا اور اس پر قبضہ نہیں کیا تھا۔ پس اگر وہ معین غلام ذکر کرے تو مقر لہ سے کہا جائے گا کہ اگر چاہے غلام دے کر ہزار لے لے۔ ورنہ تیرے لئے کچھ نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کی چند صورتیں ہیں۔ ایک تو یہی ہے کہ مقر لہ اس کی تصدیق کر کے غلام سپرد کرے۔ اس کا حکم وہی ہے جو ہم نے ذکر کیا اس لئے کہ جو ان کی باہمی تصدیق سے ثابت ہو وہ گویا معاینہ سے ثابت ہے۔

تشریح ...... قوله على الف درهم ...... زید نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار درہم ہیں۔ اس غلام کی قیمت کے جس پر ہنوز قبضہ نہیں تو اس کی چند صورتیں ہیں۔

ا۔ مقر نے غلام کو معین کر دیا اور مقر لہ نے اس کی تصدیق کر کے غلام اس کے حوالہ کر دیا یہ صورت کتاب میں مذکور ہے اس کا حکم یہ ہے کہ مقر پر ہزار درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ جو چیز مقر اور مقر لہ کے باہمی تصادق سے ثابت ہو وہ ایسی ہوتی ہے جیسے معاینۃً ثابت ہو اور یہ بات ظاہر ہے کہ اگر وہ دونوں اس کا معاینہ کرتے کہ شخص مقر نے اس سے یہ غلام ایک ہزار میں خریدا ہے۔ حالانکہ وہ غلام اسی کے قبضہ میں ہے تو اس پر ہزار درہم لازم ہوتے ایسے ہی یہاں بھی لازم ہوں گے۔

قوله ان يصدقه ويسلم العبد ...... اس پر سعدی چلپی نے یہ اعتراض کیا ہے کہ جب وہ غلام سپرد کر چکا تو پھر اس سے یہ کیسے کہا جائے گا۔ ان شئت فسلم العبد اه پس ظاہر اً صاحب ہدایہ کو "وهو ان يصدقه" پر اکتفا کرنا تھا۔

جواب ...... یہ ہے کہ موصوف کے کلام میں ويسلم العبد بمعنی سلمه اليه سے نہیں ہے بلکہ سلم لہ سے ہے۔ بمعنی جعله سالماله اور یہ بات ہم اپنی طرف سے نہیں کہہ رہے بلکہ صاحب ہدایہ نے یہ لفظ اسی کتاب میں کئی جگہ اسی معنیٰ میں استعمال کیا ہے۔ چنانچہ باب الصلح فی الدین کی دین مشترک والی فصل کے ذیل میں آئے گا۔ "فلو سلم له ما قبض ثم توى ما على الغريم له ان يشارك القابض لانه رضى بالتسليم ليسلم له ما فى ذمة الغريم ولم يسلم" اور یہ ظاہر ہے کہ مقر کے لئے غلام کا سالم ہونا اسی وقت ہوگا جب مقر لہ اس کا اعتراف کرے کہ غلام تیرا ہی ہے۔ میرا نہیں ہے۔ اور اس کا تحقق مقر کو غلام سپرد کرنے سے پہلے بھی ہو سکتا ہے۔ پس قول مذکور ان شئت فسلم العبد اه کے منافی نہیں ہے اور اگر لفظ یسلم کو سلامۃ ثلاثی سے مانا جائے نہ کہ تسلیم سے اور العبد کو فاعل بنایا جائے نہ کہ مفعول تو اس صورت میں منافات کا وہم بھی نہیں ہو سکتا۔ (نتائج)

مقر لہ کہے کہ یہ غلام تو تیرا ہی ہے میں نے اسے تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ اس کے علاوہ اور غلام فروخت کیا تو مقر پر مال لازم ہوگا

والثانى ان يقول المقرّ له العبد عبدك ما بعتكه وانما بعتك عبدا غير هذا وفيه المال لازم على المقرّ لاقراره به عند سلامة العبد له وقد سلم فلا يبالى باختلاف السبب بعد حصول المقصود والثالث ان يقول العبد عبدى ما بعتك وحكمه ان لا يلزم المقرّ شىء لانه ما اقر بالمال الا عوضا عن العبد فلا يلزمه دونه ولو قال مع ذالك انما بعتك غيره يتحالفان لان المقرّ يدعى تسليم من عيّنه والآخر ينكر والمقرّ له يدعى عليه الالف ببيع غيره والآخر ينكر فاذا تحالفا بطل المال وهذا اذا ذكر عبدا بعينه وان قال من ثمن عبد ولم

يعينه لزمه الالف ولا يصدق في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة وصل ام فصل لانه رجوع فانه اقر بوجوب المال رجوعا الى كلمة عليّ وانكاره القبض في غير المعين ينافي الوجوب اصلا لان الجهالة مقارنة كانت او طارئة بان اشترى عبدا ثم نسياه عند الاختلاط بامثاله توجب هلاك المبيع فيمتنع وجوب نقد الثمن واذا كان كذالك كان رجوعا فلا يصح وان كان موصولا

ترجمہ ...... دوم یہ کہ مقر لہ کہے کہ یہ غلام تیرا ہی غلام ہے۔ میں نے اس کو تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ اس کے علاوہ اور غلام فروخت کیا تھا۔ اس صورت میں

مقر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ اس نے غلام کا اقرار کیا ہے۔ مقر لہ کے لئے اس کے سالم ہونے کی حالت میں اور وہ سپرد ہو چکا تو حصولِ مقصود کے بعد اختلاف سبب کی کوئی پرواہ نہ ہوگی۔ سوم یہ کہ مقر لہ کہے کہ یہ غلام تو میرا غلام ہے۔ میں نے تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا۔ اس کا حکم یہ ہے کہ مقر کے ذمہ کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے مال کا اقرار نہیں کیا مگر غلام کا عوض کر کے تو اس کے بغیر اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ اور اگر مقر لہ نے اس کے ساتھ یہ بھی کہا کہ میں نے تیرے ہاتھ دوسرا غلام فروخت کیا تھا تو دونوں باہم قسم کھائیں گے۔ کیونکہ مقر اس کا مدعی ہے کہ مقر لہ پر معین کردہ غلام سپرد کرنا واجب ہے اور مقر لہ اس کا منکر ہے اور مقر لہ مقر پر ہزار کا مدعی ہے۔ دوسرے غلام کی فروختگی کے سبب سے حالانکہ مقر اس کا منکر ہے۔ پس جب وہ باہم قسم کھالیں تو مال باطل ہو جائے گا۔ اور یہ سب اس وقت ہے جب اس نے معین غلام ذکر کیا ہو۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ ایک غلام کا ثمن ہے اور غلام معین نہیں کیا تو اس پر ہزار لازم ہوں گے۔ اور اس کی یہ بات نہیں مانی جائے گی کہ میں نے قبضہ نہیں کیا تھا۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ملا کر کہے یا جدا کر کے کیونکہ یہ رجوع کرنا ہے۔ اس لئے کہ اس نے مال واجب ہونے کا اقرار کیا ہے۔ کلمۂ علی کی طرف رجوع کرتے ہوئے اور غیر معین میں قبضہ کا انکار سرے سے منافی وجوب ہے۔ کیونکہ مبیع کا مجہول ہونا مقارن بالعقد ہو یا بعد کو طاری ہو بایں طور کہ ایک غلام خریدا پھر وہ اس کی شناخت بھول گئے۔ دوسرے غلاموں کے ساتھ مل جانے کے وقت ہو۔ جب تلفِ مبیع ہے۔ پس ادائے ثمن کا وجوب ممتنع ہوگا۔ اور جب بات ایسی ہے تو یہ اقرار سے رجوع ہوا۔ پس صحیح نہ ہوگا گو موصولاً ہو۔

تشریح ...... قوله والثاني ان يقول (۲) مقر لہ نے مقر کے جواب میں کہا کہ یہ غلام تو تیرا ہے۔ میں نے یہ غلام تیرے ہاتھ نہیں بیچا بلکہ ایک اور غلام بیچا تھا۔ جس کو میں تیرے حوالہ بھی کر چکا۔ اس صورت میں بھی مقر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ وہ مال کا اقرار کر چکا اور غلام صحیح سالم موجود بھی ہے۔ پس حصول مقصود یعنی سلامتی عبد کے بعد اختلاف سبب کا کوئی اعتبار نہ ہوگا۔ کیونکہ اسباب لعینہ مطلوب نہیں ہوتے۔ بلکہ احکام کی وجہ سے مطلوب ہوتے ہیں۔ لہٰذا اصل مال کے وجوب پر اتفاق کے بعد اختلاف سبب کی کوئی حیثیت نہیں رہتی پس یہ ایسا ہو گیا جیسے مقر یہ کہے کہ تیرے مجھ پر ایک ہزار ہیں۔ جو میں نے تجھ سے غصب کئے تھے اور مقر لہ یہ کہے کہ نہیں بلکہ تو نے مجھ سے قرض لئے تھے۔ پھر اس صورت میں غلام مذکور مقر کے قبضہ میں ہو یا مقر لہ کے قبضہ میں ہو کوئی فرق نہیں ہے۔

قوله والثالث ان يقول ...... (۳) مقر لہ نے مقر سے کہا کہ یہ غلام تو میرا ہے میں نے تیرے ہاتھ فروخت ہی نہیں کیا۔ اس صورت میں مقر پر مال لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے جو مال کا اقرار کیا ہے۔ وہ بعوض غلام کیا ہے تو غلام کے بغیر مال لازم نہ ہوگا۔

(۴)...... مقر لہ نے مقر سے کہا کہ یہ غلام میرا ہے۔ میں نے اس کو تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ ایک اور غلام فروخت کیا تھا تو اس صورت میں دونوں قسم کھائیں گے۔ اور قسم کے بعد مال باطل ہو جائے گا۔ اور غلام جس کے قبضہ میں ہو اسی کا ہوگا۔ کیونکہ یہاں ان میں سے ہر ایک مدعی بھی ہے اور منکر بھی ہے۔ مقر مقر لہ پر اس غلام کی تسلیم کا مدعی ہے جس کو اس نے معین کیا ہے اور مقر لہ اس کا منکر ہے۔ نیز مقر لہ مقر پر دوسرے غلام کی بیع کے عوض کا مدعی ہے اور مقر اس کا منکر ہے۔ لہٰذا دونوں قسم کھائیں گے۔

قولہ وھٰذا اذا ذکر ...... مذکورہ چاروں صورتیں اس وقت ہیں جب مقر نے غلام کو معین کر دیا ہوا گر اس نے معین نہ کیا ہو تو امام ابوحنیفہؒ، امام زفرؒ اور حسن بن زیاد کے نزدیک مقر پر ہزار درہم لازم ہوں گے اور اس کا یہ کہنا کہ میں نے ابھی اس پر قبضہ نہیں کیا مسموع نہ ہوگا۔ خواہ اس نے یہ متصلاً کیا ہو یا منفصلا کیونکہ اس کا یہ کہنا اقرار سے رجوع کرنا ہے اس لئے اس نے کلمۂ علیٰ استعمال کر کے مال واجب ہونے کا اقرار کیا تھا اور غیر معین غلام کی صورت میں اس کا قبضہ سے انکار کرنا بالکلیہ وجوب کے منافی ہے۔ یعنی اگر غیر معین مبیع پر قبضہ نہ ہو تو سرے سے ثمن ہی واجب نہیں ہوتا کیونکہ مبیع کا مجہول ہونا اس کے تلف ہونے کو واجب کرتا ہے خواہ مبیع کی جہالت مقارنِ عقد ہو۔ جیسے مجہول غلام خریدنے کی صورت میں ہے۔ یا اس کے بعد طاری ہو۔ جیسے خریدا ہوا غلام دیگر غلاموں میں مل گیا اور متعاقدین اس کی شناخت بھول گئے۔ بہر کیف ایسی جہالت مبیع کو مستہلک کے درجہ میں کر دیتی ہے۔ اس لئے کہ جیسے مستہلک کو حوالہ کرنا ناممکن ہے۔ ایسے ہی مجہول کو سپرد کرنا بھی ناممکن ہے۔ پس یہ وجوب ثمن سے مانع ہوتی ہے تو مقر کا غیر معین غلام میں قبضہ سے انکار کا نتیجہ یہ ہے کہ ثمن واجب ہی نہیں ہوا۔ حالانکہ وہ اپنے اوپر وجوب کا اقرار کر چکا ہے۔ پس یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوا۔ اور اقرار سے رجوع کرنا باطل ہے موصول ہو یا مفصول۔

تنبیہ: زیر بحث مسئلہ میں امام ابوحنیفہؒ کی جانب سے تعلیل مذکور مسئلہ استثناء بالمشیت کے پیش نظر باعث اشکال ہے کہ اس میں بالاتفاق مقر پر کچھ لازم نہیں ہوا حالانکہ تعلیل مذکور اس میں جاری ہو سکتی ہے۔ بایں طور کہ اس کا آغاز کلام وجوب مال کا اقرار ہے اور آخر کلام منافی وجوب ہے پس یہ بھی رجوع ہونا چاہئے۔ ویمکن ان یجاب عنہ بما اشار الیہ المصنف فیما سیأتی بقولہ ذاک تعلیق وھٰذا ابطال۔

صاحبین کا نقطہ نظر

وقال ابویوسف ومحمد ان وصل صدق ولم یلزمہ شیء وان فصل لم یصدق اذا انکر المقرّ لہ ان یکون ذالک من ثمن عبد وان اقر انہ باعہ متاعا فالقول قول المقرّ ووجہ ذالک انہ اقر بوجوب المال علیہ وبین سببا وھو البیع فان وافقہ الطالب فی السبب وبہ لا یتاکد الوجوب الا بالقبض والمقرّ ینکرہ فیکون القول قولہ وان کذبہ فی السبب کان ھٰذا من المقرّ بیانا مغیرا لان صدر کلامہ للوجوب مطلقا وآخرہ یحتمل انتفاءہ علی اعتبار عدم القبض والمغیر یصح موصولا لا مفصولا ولو قال ابتعت منہ عینا الا انی لم اقبضہ فالقول قولہ بالاجماع لانہ لیس من ضرورۃ البیع القبض بخلاف الاقرار بوجوب الثمن قال وکذا لو قال من ثمن خمر او خنزیر ومعنی المسألۃ اذا قال لفلان علی الف درھم من ثمن الخمر او الخنزیر لزمہ الالف ولم یقبل تفسیرہ عند ابی حنیفۃ وصل ام فصل لانہ رجوع لان ثمن الخمر والخنزیر لا یکون واجبا واول کلامہ للوجوب وقالا اذا وصل لا یلزمہ شیء لانہ بیّن بآخر کلامہ انہ ما اراد بہ الایجاب وصار کما اذا قال فی آخرہ ان شاء اللہ قلنا ذالک تعلیق وھٰذا ابطال

ترجمہ ...... صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی اور کچھ لازم نہ ہوگا اور اگر جدا کر کے کہا تو تصدیق نہ ہوگی۔ جب کہ مقر لہ کسی غلام کا ثمن ہونے سے انکار کرے اور اگر مقر لہ اس کا اقرار کرے کہ اس کے ہاتھ کوئی اسباب فروخت کیا تھا۔ تو مقر کا قول معتبر ہو

گا اور وجہ اس کی یہ ہے کہ اس نے خود پر وجوب مال کا اقرار کیا ہے اور ایک سبب بیان کیا ہے اور وہ بیع ہے پس اگر مقرلہ نے سبب میں اس کی موافقت کی۔ حالانکہ صرف بیع سے وجوب متأکد نہیں ہوتا۔ بدون قبضہ کے اور مقر قبضہ سے منکر ہے تو مقر کا قول معتبر ہوگا۔ اور اگر مقرلہ نے سبب میں اس کی تکذیب کی تو یہ مقر کی طرف سے مغیر بیان ہوگا۔ اس لئے کہ اس کا آغاز کلام علی الاطلاق وجوب کے لئے ہے اور آخر کلام انتفاء وجوب کا محتمل ہے۔ قبضہ نہ ہونے کی تقدیر پر اور مغیر بیان موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔ اگر مقر نے کہا کہ میں نے اس سے معین مال خریدا لیکن اس پر قبضہ نہیں کیا تھا تو بالاجماع اسی کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ بیع کے لئے قبضہ ہو جانا ضروری نہیں بخلاف وجوب ثمن کے اقرار کے۔ اسی طرح اگر مقر نے کہا کہ شراب یا سور کا ثمن ہے۔ مسائلہ کے معنی یہ ہیں کہ مقر نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار درہم ہیں۔ شراب یا سور کے ثمن سے تو اس پر ہزار لازم ہوں گے۔ اور اس کا بیان مقبول نہ ہوگا۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ملا کر کہے یا جدا کر کے کیونکہ یہ تو رجوع کرنا ہے۔ اس لئے کہ شراب یا سور کا ثمن واجب نہیں ہوتا۔ حالانکہ اس کا آغاز کلام وجوب کیلئے ہے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر ملا کر کہا تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے آخر کلام سے بیان کر دیا کہ واجب ہونا مراد نہیں تھا اور یہ ایسا ہو گیا جیسے آخر میں انشاء اللہ کہا۔ ہم کہتے ہیں کہ وہ تعلیق ہے اور یہ ابطال ہے۔

تشریح ..... قولہ وقال ابو یوسف صاحبین اور ائمہ ثلاثہ یہ فرماتے ہیں۔ کہ اگر اس نے متصلاً کہا تب تو اس کی تصدیق ہوگی اور مال لازم نہ ہوگا۔ ورنہ تصدیق نہ ہوگی۔ الا یہ کہ مقرلہ سبب وجوب میں اس کی تصدیق کر دے کہ اس صورت میں بھی مقر کی تصدیق کی جائے گی اور اگر مقرلہ نے جہت وجوب میں مقر کی تصدیق کی۔ بایں طور کہ اس نے کہا۔ میں نے اس کے ہاتھ اسباب (غلام وغیرہ) فروخت کیا تھا۔ اور قبض مبیع کے انکار میں تکذیب کی تو مقر کا قول قبول ہوگا۔ موصول ہو یا مفصول۔

قولہ و وجہ ذالک ..... قول صاحبین کی وجہ یہ ہے کہ مقر نے لہ علی الف کہہ کر اپنے اوپر وجوب مال کا اقرار کیا ہے۔ اور من ثمن عبد اشتریتہ منہ کہہ کر اس کا ایک سبب بیان کیا ہے۔ پس اگر طالب (مقر لہ) نے سبب بیع میں مقر کی موافقت کی۔ حالانکہ صرف وجود سبب (بیع) سے مشتری کے ذمہ وجوب ثمن متأکد نہیں ہوتا۔ (کیونکہ قبل از قبض مبیع ثمن کا وجوب متزلزل رہتا ہے۔ یہاں تک کہ اگر مبیع بائع کے قبضہ میں ہلاک ہو جائے تو مشتری کے ذمہ سے ثمن ساقط ہو جاتا ہے۔ بلکہ قبضہ کے ذریعہ متأکد ہوتا ہے۔ جس کا مقرلہ مدعی ہے اور مقر منکر ہے تو قول منکر (مقر) ہی کا قبول ہوگا۔ اور مقرلہ نے سبب مذکور میں مقر کی تکذیب کی تو مقر کی جانب سے بیان مذکور بیان مغیر ہوگا کیونکہ اس کے آغاز کلام (لہ علی الف) سے تو مطلقاً وجوب ثابت ہوتا ہے۔ اور آخر کلام ملانے سے یہ احتمال نکلتا ہے کہ بتقدیر عدم قبضہ وجوب نہیں ہے پس یہ ابتداء کلام کے مقتضی کے لئے مغیر ہو گیا اور مغیر بیان موصولاً صحیح ہوتا ہے۔ نہ کہ مفصولاً۔

قولہ من ثمن خمر ..... زید نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ایک ہزار درہم ہیں جو شراب یا خنزیر کی قیمت کے ہیں تو امام صاحب کے نزدیک زید پر ہزار درہم لازم ہیں۔ من ثمن خمر متصلاً کہے یا منفصلاً۔ امام احمد اور اصح قول میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔

وجہ یہ ہے کہ من ثمن خمر کہنا اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ کیونکہ خمر و خنزیر کا ثمن واجب نہیں اور صدر کلام یعنی کلمہ علیٰ وجوب پر دال ہے تو یہ اقرار سے رجوع ہوا جو جائز نہیں۔ صاحبین، امام مالکؒ ایک قول میں امام شافعیؒ اور اسحاق بن راہویہ فرماتے ہیں کہ اگر اس نے یہ متصلاً کہا تو مال لازم نہ ہوگا۔ امام مزنی شافعیؒ نے اسی کو اختیار کیا ہے۔ کیونکہ اس نے آخر کلام سے یہ بیان کر دیا کہ میرا مقصد ایجاب نہیں

ہے اور یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے وہ لہ علی الف کے بعد انشاء اللہ کہہ دے۔ جواب یہ ہے کہ انشاء اللہ کہنا تعلیق ہے اور یہاں ابطال ہے۔

قولہ وھذا ابطال ...... اس پر صاحب نتائج نے دو وجہ سے کلام کیا ہے۔

اوّل ...... یہ کہ صاحب ہدایہ نے سابقا استثناء بالمشیت کے مسئلہ میں کہا تھا۔ لان الاستثناء بالمشية اما ابطال او تعليق اور ہم نے وہاں بتلایا تھا کہ ابطال ہونا امام ابو یوسفؒ کا اور تعلیق ہونا امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ جیسا کہ کتب معتبرہ میں مذکور ہے۔ اور بعض کتب میں اس کا عکس ہے۔ بہرکیف ان میں سے جو بھی ابطال کا قائل ہو۔ اس پر جواب مذکور حجت نہیں ہو سکتا۔

دوم ...... یہ کہ وہاں موصوف نے یہ بھی کہا تھا۔ "فان كان الاوّل فقد ابطل وان كان الثانی فكذالک امالان الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط او لانه شرط لا يوقف عليه كماذكرنافی الطلاق" اس کا حاصل یہی ہے کہ استثناء بالمشیۃ اگرچہ اصل میں تعلیق ہے مگر باب اقرار میں تعلیق نہیں بلکہ ہر حال میں ابطال ہے۔ فكيف يتم قوله ههنا "ذالک تعليق وهذا ابطال"۔

پہلے اعتراض کا جواب ...... یوں ممکن ہے کہ یہاں جو امام ابو حنیفہؒ کی جانب سے جواب دیا گیا ہے۔ وہ قائل ابطال کی بہ نسبت الزامی جواب ہو گیا۔ ان میں سے ہر ایک کی بہ نسبت ہونا ضروری نہیں۔

دوسرے اعتراض کا جواب ...... یہ ہے کہ باب اقرار میں استثناء بالمشیت اگرچہ حقیقۃً تعلیق نہیں ہے۔ مگر تعلیق کی صورت میں ضرور ہے جو اس مسئلہ کو مسئلہ استثناء پر قیاس کرنے میں قدح کے لئے کافی ہے۔ کیونکہ مسئلہ استثناء نہ صورۃً تعلیق ہے نہ معنًی وہ تو ابطال محض ہے رہا زیر بحث مسئلہ سو یہ معنًی گو ابطال ہے مگر صورۃً تعلیق ہے۔ فافترقا۔

مقر نے کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں اسباب کی قیمت کے یا کہا کہ تو نے مجھے ہزار درہم قرض دیئے ہیں پھر کہا وہ کھوٹے یا نہ چلنے والے تھے، مقر لہ نے کہا کہ کھرے تھے اسپر کھرے لازم ہوں گے

ولو قال له على الف درهم من ثمن متاع او قال اقرضتنی الف درهم ثم قال هی زيوف او بنهرجة وقال المقرّ له جياد لزمه الجياد فی قول ابی حنيفة وقالا ان قال موصولا يصدق وان قال مفصولا لا يصدق وعلى هذا الخلاف اذا قال هی ستوقة او رصاص وعلى هذا اذا قال الا انها زيوف وعلى هذا اذا قال لفلان على الف درهم زيوف من ثمن متاع لهما انه بيان مغير فيصح بشرط الوصل كالشرط والاستثناء وهذا لان اسم الدراهم يحتمل الضيوف بحقيقته والستوقة بمجازه الا ان مطلقه ينصرف الى الجياد فكان بيانا مغيرا من هذا الوجه وصار كما اذا قال الا انها وزن خمسة ولابی حنيفة ان هذا رجوع لان مطلق العقد يقتضی وصف السلامة عن العيب والزيافة عيب ودعوى العيب رجوع عن بعض موجبه وصار كما اذا قال بعتكه معيبا وقال المشتری بعتنيه سليما فالقول للمشتری لما بينا والستوقة ليست من الاثمان والبيع يرد على الثمن فكان رجوعا

توضیح اللغۃ: متاع اسباب۔ زیوف جمع زیف کھوٹا۔ بنہرجۃ کھوٹے جن کا رواج نہ ہو۔ جیاد کھرے۔ ستوقہ کھوٹا درہم جس پر چاندی کا ملمع ہو۔ رصاص سیسہ. زیافۃ کھوٹا ہونا۔ معیب عیب دار۔ اثمان جمع ثمن۔

ترجمہ..... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں اسباب کی قیمت کے یا کہا کہ تو نے مجھے ہزار درہم قرض دیئے ہیں۔ پھر کہا کہ وہ کھوٹے یا بے چلن تھے۔ اور مقرلہ نے کہا کہ کھرے تھے تو اس پر..... کھرے لازم ہوں گے۔ امام ابوحنیفہؒ کے قول میں۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں۔ کہ اگر ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ اور جدا کر کے کہا تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اسی اختلاف پر ہے جب اس نے یہ کہا کہ وہ پالش چڑھے یا بالکل رانگ تھے۔ اسی طرح اگر اس نے کہا۔ مگر وہ کھوٹے تھے یا کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار کھوٹے درہم ہیں۔ ایک اسباب کی قیمت کے۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ اس کا پچھلا کلام بیان معیر ہے تو بشرط وصل صحیح ہوگا۔ جیسے شرط اور استثناء کا حکم ہے۔ وجہ اس کی یہ ہے کہ دراہم کا لفظ کھوٹوں کو بطور حقیقت اور ستوقہ کو بطریق مجاز شامل ہے۔ لیکن مطلق لفظ دراہم کھروں کی طرف منصرف ہوتا ہے۔ تو اس طریق سے اس کا کلام بیان مغیر ہو گیا۔ اور ایسا ہو گیا کہ جیسے اس نے یہ کہا کہ مگر وہ دراہم بوزن خمسہ ہیں۔

امام ابوحنیفہؒ کی دلیل..... یہ ہے کہ یہ اقرار سے رجوع ہے۔ کیونکہ مطلق عقد عیب سے سالم ہونے کو چاہتا ہے اور کھوٹا ہونا عیب ہے اور عیب کا دعویٰ کرنا کچھ مقتضائے عقد سے پھرنا ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے یہ کہا کہ میں نے تیرے ہاتھ عیب دار مبیع فروخت کی تھی اور مشتری نے کہا کہ تو نے میرے ہاتھ صحیح سالم فروخت کی تھی۔ تو مشتری کا قول قبول ہوتا ہے اور ستوقہ دراہم جنس ثمن سے نہیں ہیں۔ حالانکہ بیع ثمن پر ہی وارد ہوا کرتی ہے۔ پس یہ اقرار سے پھرنا ہوا۔

تشریح..... قولہ من ثمن متاع..... ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ایک ہزار درہم سامان قیمت یا قرض کے ہیں۔ مگر وہ کھوٹے یا غیر مروج تھے۔ اصلاً مقبول نہ ہوگا۔ متصلاً کہے یا منفصلاً۔ صاحبینؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اتصال کی صورت میں اس کی تصدیق ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذیل کے مسائل میں بھی یہی اختلاف ہے:

۱) لہ علی الف درہم ہی ستوقۃ (اوقال) ہی رصاص — ۲) لہ علی الف درہم الا انہا زیوف —

۳) لہ علی الف درہم زیوف من ثمن متاع —

قولہ ثم قال ہی زیوف..... الخ ثم قال کے بجائے وقال ہونا چاہئے۔ جیسا کہ حاکم شہید نے کافی میں اور شمس الائمہ سرخسی و شیخ الاسلام علاء الدین اسبیجابی نے شرح کافی میں کہا ہے "وادعی انہا زیوف" اور مبسوط میں یہی منصوص ہے۔ وجہ یہی ہے کہ لفظ ثم سے یہ وہم ہوتا ہے کہ امام ابوحنیفہ کا قول مفصولاً کہنے کے ساتھ مختص ہے۔ حالانکہ فصل کی صورت میں صاحبین کو بھی اختلاف نہیں ہے۔

قولہ لہما انہ بیان مغیر..... الخ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ لفظ درہم میں کھرے اور کھوٹے سب کا احتمال ہے۔ چنانچہ زیوف کو تو لفظ دراہم حقیقۃً شامل ہے۔ کیونکہ وہ بھی جنس دراہم میں سے ہیں۔ یہاں تک کہ بیع صرف اور بیع سلم میں ان کے ذریعہ سے استیفاء حاصل ہو جاتا ہے۔ استبدال نہیں ہوتا۔ اور ستوقہ کو مجازاً دراہم کہا جاتا ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ بوقت اطلاق کھرے مراد ہوتے ہیں اور جب اس نے وہی ستوقہ کہہ کر تصریح کر دی تو یہ بیان مغیر ہو گیا اور ایسا ہو گیا۔ جیسے وہ کہے لہ علی الف درہم الا انہا وزن خمسۃ یعنی مطلق دراہم بولنے سے وزن سبعہ مراد ہوتا ہے۔ مگر جب اس نے وزن خمسہ کہا تو اپنے کلام کو متغیر کر دیا۔ جو موصول ہونے کی صورت میں مقبول ہوتا ہے اور مفصول ہونے کی صورت میں مردود۔

قوله ولابی حنیفةؒ ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہ اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ کیونکہ مطلق عقد صحیح سالم بدل چاہتا ہے اور کھوٹا اور غیر مروج ہونا عیب ہے اور عیب کا دعویٰ کرنا رجوع کرنا ہے تو یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے کوئی یہ کہے کہ میں نے تیرے ہاتھ عیب دار مبیع فروخت کی تھی۔ اور مشتری کہے نہیں صحیح سالم فروخت کی تھی۔ تو مشتری کا قول معتبر ہوتا ہے۔ کیونکہ مطلق عقد اسی کا مقتضی ہے کہ مبیع بے عیب ہو۔ رہے ستوقة سو وہ جنس اثمان سے نہیں ہیں۔ اس لئے کہ ان کو دراہم کہنا مجاز اہے۔ حالانکہ بیع کا ورود ثمن ہی پر ہوتا ہے۔ پس ستوقہ کا دعویٰ کرنا اپنے اقرار سے پھرنا ہے۔

حاصل اختلاف اس بات کی طرف راجع ہے کہ دراہم زیوفہ مطلق اسم دراہم میں داخل ہیں یا نہیں؟ سو امام ابوحنیفہؒ نے جانب عیب کو ترجیح دے کر داخل نہیں کیا اور صاحبین نے داخل کیا ہے۔ مگر بطریق توقف۔ حتی کان دعوی الزیافة بعد ذکر اسم الدراهم بیان تغییر

الا انها وزن خمسة کے الفاظ کے ساتھ استثناء کا حکم

وقوله الا انها وزن خمسة يصح استثناء لانه مقدار بخلاف الجودة لان استثناء الوصف لا يجوز كاستثناء البناء في الدار بخلاف ما اذا قال عليّ كر حنطة من ثمن عبد الا انها ردية لان الرداءة نوع لا عيب فمطلق العقد لا يقتضي السلامة عنها وعن ابي حنيفة في غير رواية الاصول انه يصدق في الزيوف اذا وصل لان القرض يوجب رد مثل المقبوض وقد يكون زيفا كما في الغصب ووجه الظاهر ان التعامل بالجياد فانصرف مطلقه اليها ولو قال لفلان علي الف درهم زيوف ولم يذكر البيع والقرض قيل يصدق بالاجماع لان اسم الدراهم يتناولها وقيل لا يصدق لان مطلق الاقرار ينصرف الى العقود لتعينها مشروعة لا الى الاستهلاک المحرم

ترجمہ ...... اور اس کا یہ کہنا کہ وہ بوزن خمسہ ہیں بطریق استثناء صحیح ہے۔ کیونکہ یہ بھی ایک مقدار ہے۔ بخلاف کھرے ہونے کے کیونکہ وصف کا استثناء جائز نہیں۔ جیسے اقرار دار میں عمارت کا استثناء بخلاف اس کے جب اس نے کہا کہ مجھ پر گیہوں کا ایک کر ہے۔ غلام کے ثمن کا مگر وہ ردی ہیں۔ کیونکہ ردّی ہونا ایک نوع ہے نہ کہ عیب۔ پس مطلق عقد اس سے سلامتی کا مقتضی نہیں ہے اور امام ابوحنیفہؒ سے غیر روایت اصول میں مروی ہے کہ کھوٹے کہنے میں تصدیق کی جائے گی۔ جب وہ ملا کر کہے کیونکہ قرض مثل مقبوض کی واپسی کو واجب کرتا ہے اور وہ کبھی **کھوٹا بھی ہوتا ہے** جیسے غصب کی صورت میں۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ معاملہ کھروں سے ہوتا ہے تو مطلق معاملہ اسی کی طرف منصرف ہوگا اور اگر اس نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار کھوٹے درہم ہیں۔ اور بیع و قرض کو ذکر نہیں کیا تو کہا گیا ہے کہ بالا جماع تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ دراہم کا لفظ ان کو بھی شامل ہے اور کہا گیا ہے کہ تصدیق نہیں کی جائے گی۔ کیونکہ مطلق اقرار عقود کی جانب راجع ہوتا ہے ان کے متعین ہونے کی وجہ سے مشروع ہونے میں نہ کہ تلف کرنے کی جانب جو حرام ہے۔

تشریح ...... قوله وقوله الا انها صاحبین کے استثناء کا جواب یہ ہے کہ الا انها وزن خمسة والامسئلہ ما نحن فيه سے نہیں ہے۔ کیونکہ وزن خمسہ ایک مقدار ہے وصف نہیں ہے اور بعض مقدار کا استثناء کرنا صحیح ہے۔ کیونکہ آغاز کلام مقدار کو متناول ہے۔ تو یہ ملفوظ کا استثناء ہوا جو بلا ریب صحیح ہے۔

قولہ بخلاف الجودۃ...... بخلاف جودۃ کے کہ دراہم کا کھرا ہونا ایک وصف ہے اور وصف کا استثناء کرنا صحیح نہیں ہوتا ہے۔ (لعدم تناول صدر الکلام ایاہ قصدًا بل تبعًا) چنانچہ پہلے گذر چکا کہ دار کے اقرار میں بناء (عمارت) کا استثناء صحیح نہیں۔ پھر صاحبین نے زیافۃ دراہم کے استثناء کو کیسے صحیح کہا ہے۔

جواب...... یہ ہے کہ صاحبین نے اس کو معنوی حیثیت سے صحیح کہا ہے اور معنوی حیثیت سے زیافت عین ہے نہ کہ وصف۔ کیونکہ مقر کا قول لفلان علی الف من ثمن متاع الا انھا زیوف بمنزلہ اس کے اس قول کے ہے۔ الا انھا نقد بلد کذا۔ اور اس شہر کا سکہ زیوف ہو تو وہاں اس کا یہ بیان موصول ہونے کی صورت میں بالاجماع صحیح ہے اور یہاں قول مذکور اسی کے معنی میں ہے تو یہ بھی صحیح ہونا چاہیئے پس یہ بھی دراہم کے لئے نوع ہو گیا نہ کہ وصف جیسا کہ گیہوں کی بابت الا انھا ردیۃ ہے۔ الی ھذا اشار فی الاسرار والفوائد الظھیریہ۔ (نتائج)

قولہ علی کر حنطۃ...... بخلاف اس کے جب اس نے یہ کہا۔ لہ علی کر حنطۃ من ثمن عبد الا انھا ردیۃ۔ کہ یہ استثناء صحیح ہے۔ بدلیل آنکہ گیہوں میں ردائت عیب نہیں ہے۔ بلکہ ایک نوع ہے۔ اس لئے کہ عیب تو وہ ہوتا ہے جس سے اصل خلقت میں پاک صاف ہو۔ حالانکہ گیہوں کبھی خلقت میں ردی ہوتے ہیں۔ یہاں تک کہ اگر کسی نے مشار الیہ گیہوں خریدے پھر ان کو ردی پایا تو اس کو خیار عیب حاصل نہیں ہوتا۔ پس مطلق عقد اس امر کا مقتضی نہیں ہے کہ عوض ردی نہ ہو۔

فائدہ...... بعض حضرات نے اس مقام کی تشریح کرتے ہوئے کہا کہ قول مذکور میں الا انھا ردیۃ حقیقت میں استثناء ہے ہی نہیں۔ بلکہ یہ تو استثناء کی صورت میں کر حنطہ کی تفسیر اور اس کا بیان ہے۔ صاحب کافی نے مسئلہ کی تقریر میں الا انھا ردیۃ کے بجائے ہو ردی کہہ کر اسی پر متنبہ کیا ہے کہ اس مسئلہ میں مطمح نظر صیغۂ استثناء نہیں ہے بلکہ مطمح نظر یہ ہے کہ گیہوں جیسی چیزوں میں ردائۃ عیب نہیں ہے۔

قولہ وعن ابی حنیفۃ...... امام ابو حنیفہؒ سے روایت اصول (مبسوط و زیادات اور جامع صغیر و کبیر) کے علاوہ (امالی و نوادر رقیات و ہارونیات وغیرہ) میں مروی ہے کہ (مسئلہ قرض میں) لفظ زیوف متصلاً کہنے کی صورت میں تصدیق کی جائے گی (بان قال لفلان علی الف درھم قرض ھی زیوف) اس لئے کہ قرض تو صرف یہی چاہتا ہے کہ جیسا لیا تھا ویسا ہی واپس کر دے اور وصول کیا ہوا کبھی کھوٹا بھی ہوتا ہے جیسا کہ غصب کی صورت میں یہی حکم ہے کہ جیسا غصب کیا ویسا ہی واپس کرنا واجب ہوتا ہے۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ باہمی معاملہ کھرے دراہم ہی سے ہوتا ہے۔ لہٰذا قرض وغیرہ مطلق معاملہ کھرے درہموں کی طرف ہی منصرف ہوگا۔

قولہ ولو قال لفلان...... اگر مقر نے جہت وجوب ذکر کئے بغیر یوں کہا۔ لفلان علی الف درھم زیوف۔ یعنی بیع اور قرض وغیرہ کو ذکر نہیں کیا تو فتاویٰ صغریٰ میں فقیہ ابو جعفر کے حوالہ سے منقول ہے کہ یہ مسئلہ اصول میں مذکور نہیں۔ اب بعض مشائخ تو یہ کہتے ہیں کہ اگر لفظ زیوف متصلاً ذکر کرے تو بالاجماع تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ دراہم کا لفظ ان سب کو شامل ہے۔ اور شیخ ابو الحسن کرخیؒ فرماتے ہیں کہ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک تصدیق نہیں کی جائے گی۔ موصولاً۔ کیونکہ مطلق اقرار تو عقود ہی کی جانب راجع ہوتا ہے۔ یعنی اس کے ذمہ بیع وغیرہ کسی عقد کی وجہ ہی سے لازم ہوتے ہیں۔ تو گویا اس نے وجوب کا سبب بیان کر دیا اور وجہ اس کی یہ ہے۔ کہ شرع میں یہ عقود ہی مشروع ہیں۔ تو خواہ مخواہ تلف کر دینا جو حرام ہے۔ اس کی طرف راجع نہیں کیا جائے گا۔ اور صاحبین کے نزدیک موصولاً ہو تو تصدیق کی

جائے گی ورنہ نہیں۔ اور بعض مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ یہ مسئلہ بھی سابق اختلاف پر ہے

اغتصبت منه الفا یا او دعنی کے الفاظ کہے۔ پھر کہا یہ کھوٹے اور نہ چلنے والے تھے، متصلاً کہے یا منفصلاً، تصدیق کی جائے گی

ولو قال اغتصبت منه الفا او قال اودعني ثم قال هي زيوف او بنهرجة صدق وصل ام فصل لان الانسان يغصب ما يجد ويودع ما يملك فلا مقتضى له في الجياد ولا تعامل فيكون بيان النوع فيصح وان فصل ولهذا لو جاء رادّ المغصوب والوديعة بالمعيب كان القول قوله وعن ابي يوسف انه لا يصدق فيه مفصولا اعتبارا بالقرض اذ القبض فيهما هو الموجب للضمان ولو قال هي ستوقة او رصاص بعدما اقر بالغصب والوديعة ووصل صدّق وان فصل لم يصدق لان الستوقة ليست من جنس الدراهم لكن الاسم يتناولها مجازا فكان بيانا مغيّرا فلابد من الوصل وان قال في هذا كلّه الفا ثم قال الا انه ينقص كذا لم يصدق وان وصل صدّق لان هذا استثناء المقدار والاستثناء يصح موصولا بخلاف الزيافة لانها وصف واستثناء الاوصاف لا يصح واللفظ يتناول المقدار دون الوصف وهو تصرف لفظي كما بينا ولو كان الفصل ضرورة انقطاع الكلام بانقطاع نفسه فهو واصل لعدم امكان الاحتراز عنه ومن اقر بغصب ثوب ثم جاء بثوب معيب فالقول قوله لان الغصب لا يختص بالسليم

ترجمہ..... اگر کہا میں نے فلاں سے ہزار غصب کئے ہیں یا کہا کہ اس نے میرے پاس ودیعت رکھے ہیں۔ پھر کہا کہ وہ کھوٹے یا بے چلن تھے۔ تو تصدیق کی جائے گی۔ ملا کر کہے یا جدا کر کے۔ کیونکہ انسان جو پاتا ہے غصب کر لیتا ہے اور جس چیز کا مالک ہوا سے ودیعت رکھ دیتا ہے۔ تو یہ کھرے ہونے کو مقتضی نہیں ہے۔ اور نہ اس کا تعامل ہے۔ پس یہ نوع کا بیان ہوگا۔ لہٰذا صحیح ہے اگر چہ جدا کر کے کہے۔ یہی وجہ ہے۔ کہ اگر مغصوب یا ودیعت واپس کرنے والا عیب دار لایا تو اسی کا قول قبول ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ اس میں بھی تصدیق نہیں کی جائے گی۔ مفصول کی صورت میں قرض پر قیاس کرتے ہوئے کیونکہ ان دونوں میں قبضہ ہی موجب ضمان ہے۔ اور اگر اس نے کہا کہ وہ پالش چڑھے یا بالکل رانگ تھے۔ غصب یا ودیعت کا اقرار کرنے کے بعد اور یہ اس نے ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ اور اگر جدا کر کے کہا تو تصدیق نہ ہوگی کیونکہ ستوقہ جنس دراہم سے نہیں ہیں۔ لیکن لفظ ان کو شامل ہے مجازاً پس یہ بیان مغیر ہوا تو ملا کر کہنا ضروری ہے اور اگر اس نے ان سب صورتوں میں کہا کہ ہزار ہیں۔ پھر کہا مگر ان میں اتنے کم ہیں تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اور اگر ملا کر کہے تو تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ یہ مقدار کا استثناء ہے اور استثناء موصولاً ہی صحیح ہوتا ہے۔ بخلاف کھرے ہونے کے۔ کیونکہ یہ وصف ہے اور اوصاف کا استثناء صحیح نہیں ہوتا اور لفظ الف مقدار کو شامل ہے۔ نہ کہ وصف کو اور استثناء لفظی تصرف ہوتا ہے اور اگر سانس ٹوٹنے کی وجہ سے بضرورت کلام میں فصل واقع ہو تو وہ وصل ہی ہے۔ کیونکہ اس سے احتراز ناممکن ہے۔ کسی نے کپڑا غصب کرنے کا اقرار کیا۔ پھر عیب دار کپڑا لایا تو قول اسی کا ہوگا۔ کیونکہ غصب کرنا صحیح سالم کے ساتھ مختص نہیں ہے۔

تشریح..... قوله ولو قال اغتصبت ایک شخص نے اقرار کیا کہ میں نے فلاں کے ایک ہزار درہم غصب کئے ہیں یا اس نے مجھے بطور ودیعت دیئے ہیں مگر وہ کھوٹے یا غیر مروّج ہیں۔ تو متصلاً کہے یا منفصلاً ہر طرح اس کی تصدیق ہوگی اس واسطے کہ ودیعت اور غصب مقتضی

سلامتی نہیں ہے۔ کیونکہ غاصب جو پاتا ہے چھین بھاگتا ہے۔ اسی طرح مودع کو جو دیا جائے رکھ لیتا ہے۔ پس اس کا زیوف یا نبہرجہ کہنا بیان نوع ہے نہ کہ بیان تغیر۔

قولہ وان قال فی ھذا ...... اگر مقر نے بیع وقرض اور غصب وایداع میں لفظ الف ذکر کر کے کہا لفلان علی الف اودعنی فلان الفاء غصبت منہ الفا اور اس کے بعد یہ بھی کہہ دیا۔ الا انہ ینقص کذا تو مفصولاً کہنے میں تصدیق نہ ہوگی۔ موصولاً کہنے میں تصدیق ہوگی۔ کیونکہ یہ مقدار کا استثناء موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔

ایک شخص نے دوسرے کو کہا میں نے تجھ سے ہزار درہم ودیعت لئے تھے وہ تلف ہوگئے ہیں۔ اس نے کہا نہیں تم نے بطور غصب کے لئے تھے تو مقر ضامن ہوگا اگر مقر نے کہا کہ تم نے مجھے ودیعت دیئے تھے اس نے کہا نہیں تم نے غصب کئے تھے تو مقر ضامن نہ ہوگا...... وجہ فرق

ومن قال لآخر اخذت منک الف درھم ودیعة فھلکت فقال لا بل اخذتھا غصبا فھو ضامن وان قال اعطیتنیھا ودیعة فقال لا بل غصبتھا لم یضمن والفرق ان فی الفصل الاول اقر بسبب الضمان وھو الاخذ ثم ادعی ما یبرئہ وھو الاذن والآخر ینکرہ فیکون القول لہ مع الیمین وفی الثانی اضاف الفعل الی غیرہ وذالک یدعی علیہ سبب الضمان وھو الغصب فکان القول لمنکرہ مع الیمین والقبض فی ھذا کالاخذ والدفع کالاعطاء فان قال قائل الاعطاء والدفع الیہ لا یکون الا بقبضہ فنقول قد یکون بالتخلیة والوضع بین یدیہ ولو اقتضی ذالک فالمقتضیٰ ثابت ضرورةً فلا یظھر فی انعقادہ سبب الضمان وھذا بخلاف ما اذا قال اخذتھا منک ودیعة وقال الآخر لا بل قرضا حیث یکون القول للمقرّ وان اقر بالاخذ لانھما توافقا ھناک علی ان الاخذ کان بالاذن الا ان المقرّ لہ یدعی سبب الضمان وھو القرض والآخر ینکرہ فافترقا

ترجمہ ...... کسی نے دوسرے سے کہا کہ میں نے تجھ سے ہزار درہم ودیعت لئے تھے وہ تلف ہوگئے اس نے کہا نہیں بلکہ تو نے بطور غصب کے لئے تھے تو مقر ضامن ہوگا۔ اور اگر مقر نے یہ کہا کہ وہ تو نے مجھے ودیعت دیئے تھے اس نے کہا نہیں بلکہ تو نے غصب کئے تھے تو مقر ضامن نہ ہوگا۔ فرق یہ ہے کہ پہلی صورت میں اس نے سبب ضمان لینے کا اقرار کرنے کے بعد اس کا دعویٰ کیا ہے جو اس کو بری کرے اور وہ اجازت ہے اور دوسرا اس کا منکر ہے تو قسم سے اسی کا قول قبول ہوگا اور دوسری صورت میں مقر نے فعل کو غیر کی طرف مضاف کیا ہے۔ اور وہ اس پر سبب ضمان یعنی غصب کا مدعی ہے تو قسم کے ساتھ اس کے منکر کا قول قبول ہوگا۔ اور قبضہ اس بارے میں مثل لینے کے اور دینا مثل اعطاء کے ہے اگر کوئی کہے کہ مقر کو دینا اور عطا کرنا اس کے قبضہ کے بغیر نہیں ہوسکتا تو ہم کہتے ہیں کہ کبھی تخلیہ اور اس کے سامنے رکھ دینے سے ہوتا ہے اور اگر مقتضی قبضہ ہی ہو تو مقتضیٰ ضرورۃً ثابت ہے۔ پس سبب ضمان ہونے میں ظاہر نہ ہوگا اور یہ اس کے خلاف ہے جب وہ یہ کہے کہ میں نے وہ تجھ سے ودیعۃً لئے تھے اور دوسرا کہے کہ نہیں بلکہ بطور قرض لئے تھے کہ قول مقر کا ہوگا۔ اگرچہ اس نے لینے کا اقرار کیا ہے۔ کیونکہ انہوں نے یہاں اس پر اتفاق کیا ہے کہ لینا باجازت ہوا ہے مگر مقر لہ

سبب ضمان یعنی قرض کا مدعی ہے اور مقر اس کا منکر ہے۔ پس دونوں میں فرق ہو گیا۔

تشریح..... **قولہ ومن قال لاخر** زید نے عمرو کے متعلق اقرار کیا کہ میں نے تجھ سے ایک ہزار درہم بطور ودیعت لئے۔ سو وہ میرے پاس ہلاک ہو گئے۔ عمرو نے کہا نہیں بلکہ تو نے بطریق غصب لئے ہیں تو مقر ضامن ہوگا۔ یعنی زید کو ہزار درہم دینے پڑیں گے۔ اور اگر زید نے عمرو سے یوں کہا کہ تو نے مجھے ایک ہزار درہم بطور ودیعت دیئے تھے وہ میرے پاس ہلاک ہو گئے۔ اور عمرو نے جواب میں کہا کہ نہیں بلکہ تو نے مجھ سے غصب کئے ہیں تو اس صورت میں زید ضامن نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ پہلے مسئلے میں جب زید نے لینے کا اقرار کیا تو اس پر تاوان لازم آیا۔ اس کے بعد وہ موجب براءۃ (یعنی اذن بالاخذ) کا مدعی ہوا۔ اور مقرلہ (عمرو) اس کا منکر ہے تو مقرلہ کا قول معتبر ہوگا۔ اور دوسرے مسئلے میں اس نے سبب ضمان یعنی اپنے لینے کا اقرار نہیں کیا بلکہ اس کے دینے کا اقرار کیا ہے اور دینا دوسرے کا فعل ہے جو موجب ضمان نہیں تو مقرلہ سبب ضمان کا مدعی ہوا اور مقر منکر تو مقر کا قول معتبر ہوگا اور وہ ضامن نہ ہوگا۔

قولہ والقبض فی ھذا..... حکم مذکور میں قبض مثل اخذ اور دفع مثل اعطاء ہے۔ یعنی اگر مقر نے اخذ کے بجائے قبض ذکر کر کے یوں کہا **قبضت منک الف درھم ودیعۃ** اھ تو اس کا حکم یہی ہے جو اخذت کہنے کا ہے اور اگر اس نے اعطاء کے بجائے لفظ دفع ذکر کر کے یوں کہا **دفعت الیّ الف درھم** اھ تو اس کا حکم وہی ہے جو اعطیت کہنے کا ہے اب اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ مقر کو دینا اور عطا کرنا اس کے قبضہ کے بغیر نہیں ہوسکتا تو اعطاء اور دفع کا اقرار قبضہ کرنے کا اقرار ہوا۔ اور قبضہ کے اقرار سے ضامن ہوتا ہے تو اعطاء و دفع کے اقرار سے بھی ضامن ہونا چاہئے۔ تو ہم اس کے جواب میں کہتے ہیں کہ اعطاء و دفع کا اس کے قبضہ کے بغیر نہ ہونا ہمیں تسلیم نہیں۔ اس لئے کہ اعطاء و دفع قبضہ کے بغیر یوں بھی ممکن ہے کہ وہ تخلیہ کر دے یعنی روک اٹھا دے۔ یا اس کے سامنے رکھ دے۔ پس اعطاء و دفع کا اقرار کرنا اقرار قبض کا مقتضی نہیں ہے اور اگر ہم تسلیم بھی کر لیں کہ ان کا اقرار مقتضی اقرار قبض ہے تو یہ ضرورۃً ثابت ہے اور جو چیز ضرورۃً ثابت ہو اس کا ثبوت بقدر ضرورت ہی ہوتا ہے تو یہ اس کے ذمہ سبب ضمان ہونے میں مؤثر نہ ہوگی۔

قولہ وھذا بخلاف ما..... مسئلہ میں جو یہ مذکور ہوا کہ بطور ودیعت لینے کی صورت میں مقر ضامن ہوگا۔ یہ اس کے خلاف ہے۔ جب مقر اور مقرلہ دونوں لفظ اخذ ہی ذکر کریں۔ یعنی مقر کہے **اخذتھا منک ودیعۃ** اور مقرلہ کہے **لا بل اخذتھا قرضا** کہ اس صورت میں مقر ہی کا قول معتبر ہوگا۔ اگرچہ اس نے لینے کا اقرار کیا ہے۔ وجہ یہ ہے کہ اس صورت میں ان دونوں کا اس امر پر اتفاق ہے کہ یہ لینا باجازت واقع ہوا تھا۔ اس کے بعد مقرلہ اس پر سبب ضمان یعنی قرض کا دعویٰ کرتا ہے۔ اور مقر اس کا انکار کرتا ہے۔ پس منکر کا قول اس کی قسم کے ساتھ مقبول ہوگا۔

صاحب ہدایہ کہتے ہیں کہ اس سے مقرلہ کے قول اخذتھا غصبًا اور اخذتھا قرضًا دونوں میں فرق ظاہر ہو گیا۔ لیکن صاحب نتائج نے اس پر بحث کی ہے کہ مقر تو اس چیز کا مدعی ہے جو اس کو ضمان سے بری کر دے اور وہ چیز مطلق اذن نہیں ہے بلکہ وہ مخصوص اذن ہے۔ جو ودیعت کے ضمن میں حاصل ہے۔ اور یہ ظاہر ہے کہ اس اذن مخصوص کے ساتھ لینے پر مقرلہ اس کے موافق نہیں ہے۔ ورنہ وہ اس پر

سبب ضمان یعنی قرض کا دعویٰ نہ کرتا۔

اگر کہا کہ یہ ہزار میرے فلاں کے پاس ودیعت تھے وہ میں نے لے لئے فلاں نے کہا وہ تو میرے ہیں تو فلاں لے لے گا

فان قال هذه الالف كانت وديعة لى عند فلان فاخذتها منه فقال فلان هى لى فانه ياخذها لانه اقر باليد له وادّعى استحقاقها عليه وهو ينكر فالقول للمنكر ولو قال اجرت دابتى هذه فلانًا فركبها وردّها او قال اجرت ثوبى هذا فلانا فلبسه وردّه وقال فلان كذبتَ وهما لى فالقول قوله وهذا عند ابى حنيفة وقال ابويوسفؒ ومحمدؒ القول قول الذى اُخذ منه الدابة او الثوب وهو القياس وعلى هذا الخلاف الاعارة والاسكان ولو قال خاط فلان ثوبى هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبى فهو على هذا الخلاف فى الصحيح

ترجمہ ...... اگر کہا کہ یہ ہزار فلاں کے پاس میرے ودیعت تھے: میں نے اس سے لے لئے۔ فلاں نے کہا وہ تو میرے ہیں تو فلاں لے لے گا۔ کیونکہ مقر نے اس کے لئے قبضہ کا اقرار کیا ہے اور اس پر ہزار کے استحقاق کا دعویٰ کیا ہے اور وہ منکر ہے۔ پس منکر کا قول معتبر ہوگا۔ اور اگر یہ کہا کہ میں نے فلاں کو اپنا یہ چوپایہ اجارہ پر دیا تھا۔ اور وہ اس پر سوار ہوا پھر واپس کر گیا یا کہا کہ میں نے اپنا یہ کپڑا فلاں کو اجرت پر دیا تھا اس نے پہن کر واپس کر دیا اور فلاں نے کہا کہ تو جھوٹا ہے وہ تو میرے ہیں تو قول مقر کا ہوگا۔ اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ قول اس کا ہوگا جس سے چوپایہ یا کپڑا لیا گیا ہے اور قیاس بھی یہی ہے اور اسی اختلاف پر ہے عاریت دینا اور مکان میں بسانا۔ اور اگر کہا کہ فلاں نے میرا یہ کپڑا نصف درہم کے عوض سیا۔ پھر میں نے اس کو اپنے قبضہ میں لے لیا اور فلاں نے کہا کہ کپڑا تو میرا ہے۔ تو صحیح قول میں یہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔

تشریح ...... قوله فان قال هذه الالف زید نے عمرو سے کہا کہ میری یہ چیز تیرے پاس ودیعت تھی سو میں نے تجھ سے لے لی۔ عمرو نے کہا نہیں بلکہ وہ تو میری ہے تو مقر لہ (عمرو) وہ چیز مقر (زید) سے لے لے۔ کیونکہ زید نے اوّلاً عمرو کے قابض ہونے کا اقرار کیا ہے۔ اس کے بعد وہ اپنے استحقاق کا دعویٰ کر رہا ہے اور مقر لہ اس کا منکر ہے تو مقر لہ (عمرو) کا قول معتبر ہوگا۔ اور اگر زید نے یوں کہا کہ میں نے اپنا یہ اونٹ یا کپڑا فلاں کو کرایہ پر دیا تھا اس نے کپڑا پہن کر یا اونٹ پر سوار ہو کر مجھے واپس کر دیا اور فلاں نے جواب میں کہا کہ یہ اونٹ یا کپڑا تو میرا ہے تو اس صورت میں امام صاحب کے نزدیک مقر کا قول معتبر ہوگا استحساناً۔ صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس کا قول معتبر ہوگا۔ جس سے وہ اونٹ یا کپڑا لیا گیا ہے اور قیاس بھی یہی چاہتا ہے۔ قوله وعلى هذا الخلاف ۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اعارہ اور اسکان کا مسئلہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔ مثلاً مقر نے کہا۔ اعرت دابتى هذه فلانا فركبها ثم ردّها علىّ. اعرت ثوبى هذا فلانا فلبسه ثم ردّه علىّ، اسكنت دارى هذه فلانا ثم اخرجته منها ۔ اور فلاں نے ان کے جواب میں کہا۔ كذبت بل الدابة والثوب والدار لى، نیز اگر مقر نے یہ کہا خاط فلان ثوبى هذا بنصف درهم ثم قبضتهٗ اور فلاں نے اس کے جواب میں کہا۔ لا بل الثوب ثوبى ۔ تو بعض حضرات نے گو یہ کہا ہے کہ

اس صورت میں بالاجماع مقر کا قول مقبول ہوگا۔ لیکن صحیح یہ ہے کہ یہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔

وجہ استحسان

وجه القياس ما بيناه في الوديعة وجه الاستحسان وهو الفرق ان اليد في الاجارة والاعارة ضرورية تثبت ضرورة استيفاء المعقود عليه وهو المنافع فيكون عدما فيما وراء الضرورة فلا يكون اقرارًا له باليد مطلقا بخلاف الوديعة لان اليد فيها مقصودة والايداع اثبات اليد قصدا فيكون الاقرار به اعترافا باليد للمودع ووجه اخر ان في الاجارة والاعارة والاسكان اقر بيد ثابتة من جهته فيكون القول قوله في كيفيته ولا كذالك في مسألة الوديعة لانه قال فيها كانت وديعة وقد تكون من غير صنعه حتى لو قال اودعتها كان على هذا الخلاف وليس مدار الفرق على ذكر الاخذ في طرف الوديعة وعدمه في الطرف الاخر وهو الاجارة واختاها لانه ذكر الاخذ في وضع الطرف الأخر وهو الاجارة في كتاب الاقرار ايضا وهذا بخلاف ما اذا قال اقتضيت من فلان الف درهم كانت لي عليه او اقرضته الفا ثم اخذتها منه وانكر المقرّ له حيث يكون القول قوله لان الديون تقضى بامثالها وذالك انما يكون بقبض مضمون فاذا اقر بالاقتضاء فقد اقرّ بسبب الضمان ثم ادّعى تملكه عليه بما يدعيه عليه من الدين مقاصّة والأخر ينكره اما ههنا المقبوض عين ما ادّعى فيه الاجارة وما اشبهها فافترقا

ترجمہ ...... وجہ قیاس تو وہ ہے جو ہم ودیعت میں بیان کر چکے اور وجہ استحسان اور وہی فرق ہے۔ یہ ہے کہ اجارہ اور اعارہ میں قبضہ ضروری ہوتا ہے جو معقود علیہ یعنی منافع حاصل کرنے کی ضرورت سے ثابت ہوتا ہے تو ضرورت کے علاوہ میں کالعدم ہوگا۔ پس مقر لہ کے لئے مطلقًا قبضہ کا اقرار نہ ہوگا۔ بخلاف ودیعت کے کہ اس سے قبضہ بالقصد ہوتا ہے اور ایداع کے معنی قصدًا قبضہ ثابت کرنا ہے۔ پس ودیعت کا اقرار مودع کے لئے قبضہ کا اقرار ہوگا۔ دوسری وجہ فرق یہ ہے کہ اجارہ واعارہ اور اسکان میں ایسے قبضہ کا اقرار ہے جو اسی کی طرف سے ثابت ہے تو اس کی کیفیت میں اسی کا قول معتبر ہوگا۔ اور مسئلہ ودیعت میں ایسا نہیں ہے۔ کیونکہ اس میں مقر نے یہ کہا ہے کہ وہ ودیعت تھی۔ اور ودیعت کبھی اس کے فعل کے بغیر بھی ہوتی ہے یہاں تک کہ اگر وہ یہ کہے کہ اس کو میں نے ودیعت دی تھی۔ تو یہ بھی اسی اختلاف پر ہوگا اور فرق کا مدار جانب ودیعت میں ذکر اخذ پر اور جانب اخر یعنی اجارہ و اعارہ اور اسکان میں عدم ذکر اخذ پر نہیں ہے۔ کیونکہ امام محمدؒ نے کتاب الاقرار میں جانب اخر یعنی اجارہ میں بھی لفظ اخذ ذکر کیا ہے اور یہ اس کے خلاف ہے۔ جب اس نے کہا کہ میں نے فلاں سے ہزار درہم وصول کر لئے جو میرے اس پر تھے یا میں نے اس کو ہزار درہم قرض دیئے تھے۔ پھر اس سے لے لئے اور مقر لہ نے اس کا انکار کیا تو قول منکر کا ہوگا۔ کیونکہ قرضے مثل دے کر چکائے جاتے ہیں۔ اور یہ مضمون قبضہ ہی سے ہوگا۔ پس جب اس نے وصولی کا اقرار کیا تو سبب ضمان کا اقرار کرلیا۔ پھر اس پر قرضہ کا دعویٰ کر کے بطریق مقاصہ اس مال کے خود مالک ہونے کا مدعی ہوگیا اور دوسرا اس کا منکر ہے۔ رہا یہاں سو مقبوض بعینہ وہی ہے جس میں اجارہ وغیرہ کا دعویٰ کیا ہے۔ پس دونوں میں فرق ہوگیا۔

تشریح ...... قولہ وجہ القیاس۔ وجہ قیاس تو وہی ہے جو ودیعت کے مسئلہ میں مذکور ہوئی۔ وهو قوله "لانه اقر باليد له وادعى

اسحقاقھا علیه وھوینکر "۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ اجارہ اور اعارہ میں قبضہ استیفاء معقود علیہ یعنی حصول منافع کی ضرورت کے واسطے ہوتا ہے۔ تو قبضہ اسی ضرورت تک محدود رہے گا اور اس کے ماوراء میں معدوم سمجھا جائے گا۔ پس اجارہ اور اعارہ کا اقرار اس کی ملک کی دلیل نہیں ہوسکتی۔ بخلاف ودیعت کے کہ اس میں قبضہ مقصود ہوتا ہے اس لئے کہ ودیعت سے مقصود حفاظت ہوتی ہے۔ اور حفاظت قبضہ کے بغیر نہیں ہوسکتی۔

قولہ ووجه آخر ...... فرق کی دوسری وجہ یہ ہے کہ اجارۃً وعاریت دینے اور مکان کے اندر بسانے میں مقر نے ایسے قبضہ کا اقرار کیا ہے جو اسی کی طرف سے ثابت ہے تو اس قبضہ کے ثبوت کی کیفیت میں بھی اسی کا قول مقبول ہوگا۔ جس طریق سے بھی ہو جیسے ایک غلام اس کے قبضہ میں ہے اس کی بابت وہ کہتا ہے کہ یہ میرا غلام ہے جو میں نے فلاں کے ہاتھ بیچا ہے۔ لیکن ابھی میں نے اس کو سپرد نہیں کیا۔ مقر لہ کہتا ہے کہ غلام تو میرا ہے میں نے تجھ سے نہیں خریدا تو قول مقر کا معتبر ہوگا۔ نہ کہ مقر لہ کا (نہایہ، معراج) اسی طرح اگر اس نے یہ کہا کہ میں نے فلاں شخص کو ایک ہزار کے عوض میں اپنے اس غلام کا مالک بنایا ہے لیکن ابھی میں نے اس کے داموں پر قبضہ نہیں کیا اس لئے مجھے اس کے روکنے کا حق ہے تو اسی کا قول معتبر ہوگا۔ اگر چہ دوسرا شخص اس کے خلاف کہے۔ (عنایہ، شرح تاج الشریعۃ)

قولہ ولا کذالک ...... اور مسئلہ ودیعت میں یہ بات نہیں ہے کیونکہ ودیعت کی صورت میں تو مقر نے یہ کہا ہے کہ میرے وہ ہزار درہم فلاں کے پاس ودیعت تھے۔ اور اس سے یہ ثابت نہیں ہوتا کہ اس کو قبضہ مقر کی جانب سے ملا تھا۔ اس لئے کہ ودیعت کبھی اس کے فعل کے بغیر بھی ہوتی ہے جیسے لقطہ کہ وہ ملتقط کے پاس ودیعت ہوتا ہے۔ اگر چہ لقطہ کے مالک نے اس کو نہیں دیا۔

صاحب ہدایہؒ کے قول " وقد یکون من غیر صنعه" پر یہ اعتراض کیا گیا ہے کہ یہ قول سابق الایداع اثبات الید قصدًا کے منافی ہے۔ کیونکہ قصدُ اقبضہ کا اثبات مقتضی صنع ہے۔ اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ صنع سے مراد صنع مقر ہے نہ کہ صنع مودع اور قصدُ اقبضہ کا اثبات صنع مودع کا مقتضی ہے فلا منافاۃ۔

قولہ ولیس مدار الفرق ...... شیخ محمد بن شجاع بلخی کے شاگرد علی بن موسیٰ قمی عراقی نے فرق واضح کرتے ہوئے کہا ہے کہ ودیعت کے مسئلے میں واپس کرنا اس لئے واجب ہے کہ اس میں مقر نے "اخذ تھا منه" کہا ہے تو اس کی جزاء واجب ہے اور اخذ کی جزاء یہی ہے کہ واپس کرے۔ بخلاف اجارہ واعارہ کے کہ ان میں اس نے فردھا علیّ کہا ہے۔ فکان الافتراق فی الحکم للافتراق فی الوضع صاحب ہدایہ اس فرق کی تردید کر رہے ہیں۔ فرماتے ہیں کہ فرق کا مدار اس بات پر نہیں ہے کہ مقر نے جانب ودیعت میں لفظ اخذ بولا ہے اور جانب اجارہ واعارہ میں یہ لفظ نہیں کہا بلکہ لفظ ردلایا ہے۔ اس واسطہ کہ امام محمد نے کتاب الاقرار میں اجارہ اور اعادہ کی جانب میں بھی لفظ اخذ ہی ذکر کیا ہے اور حکم وہی بیان کیا ہے جو سابق میں مذکور رہا۔

اس سے معلوم ہوا کہ فرق کا مدار لفظ اخذ پر نہیں ہے بلکہ مدار قبضہ پر ہے کہ ودیعت کی صورت میں مقر کی طرف سے دوسرے کے لئے پورے قبضہ کا اقرار اگر چہ وہ مقر کے دینے سے حاصل نہ ہوا ہو اور اجارہ واعارہ کی صورت میں ایک تو صرف بقدر ضرورت قبضہ کا اقرار ہے۔ دوم یہ کہ قبضہ بھی اپنی ہی جانب سے دینے کا اقرار ہے۔

قولہ وھذا بخلاف ما ...... یعنی اجارہ وغیرہ کا حکم مذکور حکم قرض کے خلاف ہے۔ اس لئے کہ قرضے تو مثل دے کر ادا کئے جاتے

ہیں اور یہ اسی وقت ہوگا جب اس کا قبضہ مضمون ہو۔ پس وصولی قرض کا اقرار اپنے اوپر سبب ضمان کا اقرار ہوگا اور اجارہ وغیرہ میں شئی مقبوض مثل نہیں ہوتی بلکہ بعینہ وہی چیز ہوتی ہے۔ جس میں اجارہ کا دعویٰ کیا ہے۔

اقرار کیا کہ فلاں نے اس زمین میں کاشت کی یا اس دار میں عمارت بنائی یا انگور کے باغ میں پودے لگائے اور یہ سب مقر کے قبضہ میں ہے پھر فلاں نے انکا دعویٰ کیا مقر نے کہا نہیں یہ تو میرے ہیں میں نے تجھ سے صرف استعانت لی تھی سوتو نے کردی یا تو نے مزدوری پر کام کیا تو کس کا قول معتبر ہوگا

ولو اقرّ ان فلانا زرع هذه الارض او بنى هذه الدار او غرس هذا الكرم وذالك كلّه في يد المقرّ فادعاها فلان وقال المقرّ لا بل ذالك كلّه لي استعنت بك ففعلت او فعلته باجر فالقول للمقر لانه ما اقر له باليد وانما اقر بمجرد فعل منه وقد يكون ذالك في ملك في يد المقرّ وصار كما اذا قال خاط لي الخياط قميصي هذا بنصف درهم ولم يقل قبضته منه لم يكن اقرار باليد ويكون القول للمقر لانه اقر بفعل منه وقد يخيط ثوبا في يد المقرّ كذا هذا

ترجمہ...... اگر اقرار کیا کہ فلاں نے اس زمین میں کاشت کی ہے یا اس دار میں عمارت بنائی ہے یا انگور کے باغ میں پودے لگائے ہیں اور حال یہ کہ سب مقر کے قبضہ میں ہے۔ پھر فلاں نے ان کا دعویٰ کیا اور مقر نے کہا نہیں۔ بلکہ یہ سب میرا ہے۔ میں نے تو تجھ سے صرف استعانت لی تھی۔ سوتو نے کردی یا تو نے مزدوری پر کام کیا ہے تو قول مقر کا ہوگا۔ کیونکہ اس نے فلاں کے لئے قبضہ کا اقرار نہیں کیا بلکہ صرف اس کے فعل کا اقرار کیا ہے۔ حالانکہ کام کبھی اس ملک میں ہوتا ہے۔ جو مقر کے قبضہ میں ہے۔ اور یہ ایسا ہوگیا جیسے اس نے کہا کہ درزی نے میری قمیض نصف درہم میں سی ہے۔ یہ نہیں کہا کہ میں نے اس سے لے کر اپنے قبضہ میں کر لی تو یہ درزی کے قبضہ کا اقرار نہ ہوگا۔ اور مقر کا قول قبول ہوگا۔ کیونکہ اس نے درزی کے صرف فعل کا اقرار کیا ہے۔ اور درزی کبھی کپڑا مقر کے قبضہ میں رہتے ہوئے سیتا ہے۔

تشریح...... قولہ ولو اقر ان فلانا مقر نے اقرار کیا کہ فلاں شخص نے اس زمین میں کاشت کی ہے یا اس دار کو تعمیر کیا ہے یا انگور کے اس باغ میں پودے لگائے ہیں اور حال یہ کہ وہ ارض و دار اور باغ سب مقر کے قبضہ میں ہے۔ اب فلاں شخص یعنی مقرلہ نے ان چیزوں کا دعویٰ دائر کیا تو مقر نے جواب میں کہا کہ یہ سب چیزیں تو میری ملک ہیں میں نے تم سے صرف کام کی مدد لی تھی۔ سوتو نے میرا یہ کام کردیا یا تو نے یہ کام مزدوری پر کیا ہے۔ تو یہاں مقر کا قول معتبر ہوگا۔ اس لئے کہ اس نے مقرلہ کے قبضہ کا اقرار نہیں کیا۔ بلکہ اس کے صرف ایک عمل کا اقرار کیا ہے۔ اور غیر کے صرف عمل کا اقرار اس کے قبضہ پر دلالت نہیں کرتا۔ کیونکہ عمل کبھی اجیر اور معین سے بھی ہوتا ہے اور چیز مالک کے قبضہ میں ہوتی ہے۔ اور یہ مسئلہ ایسا ہوگیا۔ جیسے کوئی یہ کہے کہ فلاں درزی نے میری یہ قمیض نصف درہم میں سی ہے۔ اور یہ نہیں کہا کہ میں نے اس سے لے کر اپنے قبضہ میں کر لی۔ تو اس قول سے درزی کے قبضہ کا اقرار نہیں ہوتا۔ بلکہ یہ درزی کے صرف ایک فعل کا اقرار ہے کیونکہ درزی کا فعل جو سلائی ہے وہ مقر کے گھر بیٹھ کر بھی ہوسکتی ہے۔

بابُ اقرار المریض

ترجمہ...... یہ باب بیمار کے اقرار کے بیان میں ہے۔

مریض نے مرض الموت میں دیون کا اقرار کیا، اس پر حالت صحت کے دیون اور اس پر حالت مرض اور حالت صحت کے دیون معلومۃ الاسباب ہیں تو حالت صحت اور معلوۃ الاسباب کے دیون مقدم ہوں گے

واذا اقر الرّجل فی مرض موته بدیون وعلیه دیون فی صحته ودیون لزمته فی مرضه باسباب معلومة فدین الصحة والدین المعروفة الاسباب مقدم وقال الشافعی دین المرض ودین الصحة یستویان لاستواء سببهما وهو الاقرار الصادر عن عقل ودین ومحل الوجوب الذمة القابلة للحقوق فصار کانشاء التصرف مبایعة ومناکحة

ترجمہ...... جب اقرار کیا کسی نے اپنے مرض الموت میں قرضوں کا اور حال یہ کہ اس پر کچھ قرضے اس کی تندرستی کے ہیں اور کچھ قرضے ایسے ہیں جو اس کو اس کے مرض الموت میں اسباب معلومہ سے لازم ہوئے ہیں تو تندرستی والے اور اسباب معلومہ والے قرضے مقدم ہوں گے۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ بیماری اور تندرستی کے قرضے برابر ہیں ان کا سبب برابر ہونے کی وجہ سے اور وہ اقرار ہے جو عقل و دین سے صادر ہوا ہے۔ اور وجوب کا محل وہ ذمہ ہے جو قابل حقوق ہے تو یہ باہمی بیع و نکاح کے انشاء تصرف کی طرح ہو گیا۔

تشریح...... قولہ باب، تندرست لوگوں کے اقرار سے فراغت کے بعد اقرار مریض کے احکام بیان کر رہا ہے۔ کیونکہ اول اصل ہے اور ثانی عارض وفرع کا ذکر اصل کے بعد ہی مناسب ہے۔ پھر اقرار مریض کے بیشتر احکام ایسے ہیں جو مریض ہی کے ساتھ خاص ہیں۔ اس لئے مصنف نے اس کے لئے مستقل باب قائم کیا ہے۔

قولہ واذا اقر الرجل...... مریض پر جو دین اس کی تندرستی کے زمانہ کا ہو خواہ گواہوں کے ذریعہ معلوم ہو۔ یا اقرار سے، وارث کا دین ہو یا کسی اجنبی کا، عین کا اقرار ہو یا دین کا، بہر کیف حالت صحت کا دین مطلقاً اور جو دین اس پر مرض الموت میں اسباب معروفہ کے ساتھ لازم ہوا ہو وہ دونوں ہمارے نزدیک اس دین پر مقدم ہوں گے۔ جس کا مریض نے اپنے مرض الموت میں اقرار کیا ہے۔ سفیان ثوریؒ اور ابراہیم نخعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں اور بقول قاضی حنبلیؒ، امام احمدؒ کے مذہب کا قیاس بھی یہی ہے۔ پس اگر اس کا انتقال ہو جائے تو پہلے اس کے ترکہ سے دین صحت اور وہ دین ادا کریں گے جو مرض الموت میں اسباب معروفہ کے ساتھ لازم ہوا ہے اس کے بعد جو کچھ مال بچے گا اس سے وہ دین ادا ہوگا۔ جس کا اس نے مرض الموت میں اقرار کیا ہے۔

قولہ وقال الشافعی...... امام شافعیؒ، امام مالکؒ، ابوثور، ابوعبیدہ، امام مزنی، اور بقول ابوعبیدہ اہل مدینہ کے نزدیک دین صحت اور دین مرض دونوں برابر ہیں۔ کیونکہ ان دونوں کا سبب یعنی اقرار جو عقل و دین کے ساتھ صادر ہوا ہے۔ اور وجوب قرضہ کا محل جو قابل حقوق

ذمہ ہے۔ برابر ہے تو یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے حالت مرض میں بیع و نکاح کا کوئی باہمی تصرف پیدا کیا کہ حالت مرض کا نکاح اور حالت صحت کا نکاح برابر ہے۔ تو جیسے یہ انشاء برابر ہے ایسے ہی اقرار کا اخبار بھی برابر ہوگا۔

تنبیہ...... صاحب ہدایہ نے دلیلِ شافعی کی جو تقریر کی ہے اس پر یہ اعتراض کیا گیا ہے کہ یہ مطابق دعویٰ نہیں ہے کیونکہ دلیل مذکور سے صرف اس دین کی مساوات کا افادہ ہوتا ہے جو تندرستی کی حالت میں بذریعہ اقرار ثابت ہو۔ پس تقریر دلیل یوں ہونی چاہئے ۔ وعند الشافعي الدّين في المرض يساوى الدّين في الصحة لاستواء السبب المعلوم والا قرار۔

جواب...... یہ ہے کہ دلیل مذکور سے جب اس بات کا افادہ ہوا کہ دَینِ مرض اس دَین کے مساوی ہے جو صحت کی حالت میں اقرار سے ثابت ہو تو اس سے یہ بھی افادہ ہو گیا کہ دَین مذکور اس دَین کے بھی مساوی ہے جو بالمعاینہ ثابت ہو۔ اس لئے کہ ان دونوں دَینوں کے درمیان فصل کا کوئی بھی قائل نہیں ہے۔

احناف کی دلیل

ولنا ان الاقرار لا يعتبر دليلا اذا كان فيه ابطال حق الغير وفي اقرار المريض ذالك لان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ولهذا منع من التبرع والمحاباة الا بقدر الثلث

ترجمہ...... ہماری دلیل یہ ہے کہ اقرار معتبر نہیں ہوتا۔ دلیل ہو کر جب کہ اس میں حقِ غیر کا ابطال ہو اور مریض کے اقرار میں یہ بات موجود ہے۔ کیونکہ تندرستی کے قرض خواہوں کا حق ازراہِ استیفاء اس مال سے وابستہ ہو چکا ہے۔ اسی لئے بیمار کو تبرع اور محابات سے روک دیا گیا۔ مگر بقدر تہائی مال کے۔

تشریح...... قوله ولنا ان الاقرار ہماری دلیل یہ ہے کہ بیشک اقرار دلیل ہے لیکن اس کا دلیل ہونا اسی وقت معتبر ہوتا ہے جب اس سے دوسرے کا حق باطل نہ ہوتا ہو۔ اور اگر وہ حق غیر کے ابطال کو متضمن ہو تو معتبر نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کسی نے کوئی چیز رہن رکھی یا اجارہ پر دی۔ پھر اقرار کیا کہ وہ چیز غیر کی ہے تو مرتہن اور مستاجر کے حق میں اس کا اقرار نافذ نہیں ہوتا۔ کیونکہ اس چیز کے ساتھ ان کا حق متعلق ہو چکا ہے اور مریض کے اقرار میں یہ بات موجود ہے۔ یعنی دوسرے کا حق باطل ہوتا ہے۔ کیونکہ غرماءِ صحت کا حق اس کے مال کے ساتھ وابستہ ہو چکا ہے۔

قوله ولهذا منع...... حق غرماء کی وابستگی ہی کی وجہ سے مریض کو تبرع ومحابات کی ممانعت ہے۔ یعنی وہ ترکہ کے تہائی مال سے زیادہ ایسے کام نہیں کر سکتا جو اس کے ذمہ واجب نہیں ہیں۔ جیسے وصیت اور ہبہ وغیرہ۔ نیز محابات بھی نہیں کر سکتا کہ مال کو اس کی قیمت سے کم پر کسی کے ہاتھ فروخت کر دے۔ کیونکہ یہ اصلی ضرورت نہیں ہے۔

سوال...... حالتِ مرض میں وارث کے لئے اقرار صحیح ہے۔ حالانکہ اس سے دیگر ورثہ کا حق باطل ہوتا ہے۔ پھر مرض کی حالت میں دَین کا اقرار کیوں صحیح نہیں۔

جواب...... وارث جو مال کا مستحق ہوتا ہے وہ نسب اور موت دونوں سے ہوتا ہے تو ان میں سے جو آخراً پایا جائے۔ استحقاق اسی کی طرف

منسوب ہوگا اور وہ موت ہے۔ کیا نہیں دیکھتے کہ قبل از موت نسب کی گواہی دینے والے اگر موت کے بعد گواہی سے رجوع کرلیں اور حال یہ کہ مشہود لہ مال لے چکا تو گواہ لوگ کسی چیز کے ضامن نہیں ہوتے۔ بخلاف دین کے کہ اس کا وجوب موت کی وجہ سے نہیں بلکہ دین اقرار کی وجہ سے واجب ہوتا ہے۔ (مبسوط، اسرار)

امام شافعیؒ کے استشہاد کا جواب

بخلاف النكاح لانه من الحوائج الاصلية وهو بمهر المثل وبخلاف المبايعة بمثل القيمة لان حق الغرماء تعلق بالمالية لا بالصورة وفي حالة الصحة لم يتعلق حقهم بالمال لقدرته على الاكتساب فيتحقق التثمير وهذه حالة العجز وحالتا المرض حالة واحدة لانه حالة الحجر بخلاف حالتي الصحة والمرض لان الاولى حالة اطلاق وهذه حالة عجز فافترقا

ترجمہ ...... بخلاف نکاح کے۔ کیونکہ وہ اصلی ضرورتوں میں سے ہے بعوض مہر مثل کے اور بخلاف مساوی قیمت پر باہمی بیع کے۔ کیونکہ قرض خواہوں کا حق مالیت سے وابستہ ہے نہ کہ صورت سے اور حالتِ صحت میں ان کا حق مال سے متعلق نہیں ہوا اس کو کمائی پر قدرت ہونے کی وجہ سے تو مال میں زیادتی متحقق تھی۔ اور یہ حالتِ عجز ہے اور بیماری کی دونوں حالتیں ایک ہی ہیں۔ کیونکہ وہ معذوری کی حالت ہے بخلاف صحت و مرض کی دونوں حالتوں کے۔ کیونکہ پہلی حالتِ اطلاق ہے اور یہ حالت عجز ہے فافترقا۔

تشریح ...... قولہ بخلاف النكاح امام شافعیؒ کے استشہاد کا جواب ہے کہ نکاح سے کوئی الزام قائم نہیں ہوسکتا۔ اس لئے کہ نکاح بعوض مہر مثل انسان کی اصل ضرورت میں داخل ہے۔ بدلیل آنکہ بقائے نفس کا مدار تناسل پر ہے۔ اور طریق تناسل نکاح ہی ہے۔ اور انسان کو حوائج اصلیہ میں اپنا مال صرف کرنے سے روکا نہیں گیا۔ اسی طرح مساوی قیمت کے عوض مبایعت سے بھی کوئی الزام قائم نہیں ہوسکتا۔

اس لئے کہ غرماء کا حق مالیت سے وابستہ ہے نہ کہ صورت سے اور مساوی قیمت کے عوض مبایعت میں مالیت باقی ہے۔ تو اس میں حق غرماء کا ابطال نہیں (کیونکہ مال کے عوض برابر مال مل گیا) بلکہ ایک محل سے دوسرے محل کی طرف ان کے حق کی تحویل ہے۔ وللبدل حكم المبدل۔

قولہ وفي حالة الصحة ...... سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہوسکتا ہے کہ بقول شما جب مال مدیون سے غرماء کا حق وابستہ ہوگیا تو حالتِ صحت کا اقرار بھی صحیح نہیں ہونا چاہئے۔ کیونکہ اس میں بھی اس کا اقرار حق غیر کے ابطال کو متضمن ہے۔ حالانکہ یہ بالاجماع جائز ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ صحت کی حالت میں غرماء کا حق مدیون کے مال سے وابستہ نہیں ہوا اس لئے کہ صحت کی حالت میں مدیون کو کمانے کی قدرت حاصل تھی۔ اور کمائی کے ذریعہ سے مال میں زیادتی کا امکان تھا۔ اور اب عاجزی کی حالت ہے کہ وہ اس موت کی بیماری میں کما نہیں سکتا۔ تو اس حالت میں غرماء کا حق اس کے مال سے وابستہ ہوگا۔ تا کہ ان کا حق تلف نہ ہو جائے۔

ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ اچھا اگر کوئی مریض مرض کی حالت میں قرضہ کا دوبارہ اقرار کرے تو صحیح نہیں ہونا چاہئے۔ کیونکہ پہلے مقرلہ کا حق اس کے مال سے وابستہ ہو چکا "وحالتا المرض الخ" سے اس کا جواب ہے کہ مرض ابتدائی و انتہائی دونوں حالتیں گویا ایک ہی ہیں۔ کیونکہ مرض کی حالت میں وہ معذور ہے۔ بخلاف حالت صحت و حالتِ مرض کے کہ ان دونوں میں فرق ہے۔ کیونکہ حالتِ صحت میں تو اس کو مطلقا

اختیار تھا اور مرض کی حالت میں اس کو عاجزی ہے۔ پس ان دونوں حالتوں میں فرق واضح ہے۔

معلومۃ الاسباب دیون کے مقدم ہونے کی وجہ

وانما تقدم المعروفة الاسباب لانه لا تهمة في ثبوتها اذ المعاين لا مَردَّ له وذالك مثل بدل مال ملكه او استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره او تزوّج امرأة بمهر مثلها وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم احدهما على الأخر لما بينا ولو اقر بعين في يده لأخر لم يصح في حق غرماء الصحة لتعلق حقهم به ولا يجوز للمريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون البعض لان في ايثار البعض ابطال حق الباقين وغرماء الصحة والمرض في ذالك سواء الا اذا قضى ما استقرض في مرضه او نقد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالبيّنة

ترجمہ ...... اور معروف اسباب والے قرضے مقدم اس لئے کئے جائیں گے کہ ان کے ثبوت میں کوئی تہمت نہیں۔ کیونکہ آنکھوں دیکھی چیز کے رد کی گنجائش نہیں۔ اور یہ مثل اس مال کے بدل کے ہے۔ جس کا وہ مالک ہو یا تلف کیا اور اس کا وجوب اقرار کے علاوہ سے معلوم ہوگیا یا اس نے کسی عورت سے اس کے مہر مثل کے عوض نکاح کیا۔ یہ قرضہ بھی دَین صحت کے مثل ہے۔ کوئی ایک دوسرے پر مقدم نہیں کیا جائے گا۔ بدلیل سابق اگر اقرار کیا بیمار نے دوسرے کے لئے ایسے مال عین کا جو اس کے قبضہ میں ہے۔ تو صحیح نہ ہوگا۔ صحت کے قرض خواہوں کے حق میں۔ کیونکہ ان کا حق اس مال سے وابستہ ہو چکا اور جائز نہیں مریض کے لئے بعض قرض خواہوں کا قرض چکانا۔ کیونکہ بعض کو ترجیح دینے میں باقی قرض خواہوں کا حق باطل کرنا ہے اور اس میں تندرستی و بیماری کے قرض خواہ برابر ہیں۔ مگر یہ کہ ایسا قرض چکائے جو اس نے حالت مرض میں کیا ہے یا اس کے دام چکائے جو اس نے حالت مرض میں خریدی ہے۔ اور بینہ سے معلوم ہوگئی ہے۔

تشریح ...... قولہ وانما تقدم پھر حالتِ مرض کے ایسے قرضے جن کے اسباب معلوم ہیں مثلاً کسی مبیع کا ثمن بوجہ بیع کے یا کسی عورت کا مہر بوجہ نکاح کے لازم آیا ہے تو ان کے مقدم ہونے کی وجہ یہ ہے کہ ان کے ثبوت میں تہمت کا کوئی امکان نہیں۔ کیونکہ مشاہد چیز کے رد کی گنجائش نہیں ہوتی۔ اس کی مثال یہ ہے کہ قرضہ ایسے مال کی وجہ سے لازم آیا جو مال اس نے اپنی ملک میں لیا ہے یا اس نے کسی کا مال تلف کیا اور اس کا وجوب اقرار کے علاوہ معائنہ یا گواہی کی دلیل سے معلوم ہوگیا یا اس نے کسی عورت سے اس کے مہر مثل پر نکاح کیا تو ایسے قرضے قرضۂ صحت کے برابر ہیں۔ کسی ایک کو دوسرے پر ترجیح نہیں کیونکہ ان کے ثبوت میں کوئی تہمت نہیں ہے۔

قولہ ولو اقر بعین ...... مریض کے قبضہ میں کوئی معین مال ہے جس کی بابت اس نے اقرار کیا کہ یہ فلاں شخص کا ہے تو غرماء صحت کے حق میں اس کا یہ اقرار صحیح نہیں۔ (ائمہ ثلاثہ کے نزدیک صحیح ہے) کیونکہ اس مال کے ساتھ ان کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔

قولہ ولا یجوز للمریض ...... مریض مذکور کے لئے یہ بات جائز نہیں کہ وہ بعض غرماء کا قرضہ ادا کرے اور بعض کا ادا نہ کرے۔ کیونکہ اس طرح کرنے میں دوسروں کی حق تلفی ہے۔ خواہ غرماء صحت ہوں یا غرماء مرض ہوں۔ ہاں اگر اس نے بحالت مرض وہ قرض چکایا جو حالتِ مرض ہی میں لیا تھا۔ یا اس مبیع کا ثمن ادا کیا جو حالتِ مرض میں خریدی تھی۔ اور یہ بات بینہ سے ثابت ہوگئی تو یہ جائز ہے۔ لانہ لم

یبطل حق الغرماء بل انما حوله من محل الی محل یعدله۔

تمام دیون ادا کرنے کے بعد مال بچ جائے تو حالت مرض الموت کے دیون کو ادا کیا جائے گا

قال واذا قضیت یعنی الدیون المتقدمة وفضل شیء یصرف الی ما اقر به فی حالة المرض لان الاقرار فی ذاته صحیح وانما ردّ فی حق غرماء الصحة فاذا لم یبق حقهم ظهرت صحته قال فاذا لم یکن علیه دیون فی صحته جاز اقراره لانه لم یتضمن ابطال حق الغیر وکان المقرّ له اولی من الورثة لقول عمر اذا اقر المریض بدین جاز ذالک علیه فی جمیع ترکته ولان قضاء الدین من الحوائج الاصلیة وحق الورثة یتعلق بالترکة بشرط الفراغ ولهذا یقدّم حاجته فی التکفین

ترجمہ...... اور جب ادا کر دیئے گئے یعنی وہ قرضے جو مقدم ہیں اور کچھ مال بچ گیا۔ تو وہ صرف کیا جائے گا۔ اس میں جس کا اس نے اقرار کیا ہے۔ حالت مرض میں۔ کیونکہ اقرار فی ذاتہ صحیح ہے۔ مگر مریض پر حالت صحت کے قرضے نہ ہوں تو اس کا اقرار صحیح ہوگا کیونکہ یہ حق غیر کے باطل کرنے کو متضمن نہیں ہے اور مقرلہ اولیٰ ہوگا بہ نسبت ورثہ کے۔ حضرت عمرؓ کے فرمان کی وجہ سے کہ جب اقرار کیا۔ مریض نے کسی قرضہ کا تو اس پر یہ جائز ہے اس کے جمیع ترکہ میں۔ اور اس لئے کہ قرض چکانا اصلی ضرورتوں میں سے ہے اور ورثہ کا حق ترکہ سے متعلق ہوتا ہے اس شرط کے ساتھ کہ وہ فارغ ہو اسی لئے مقدم کی جاتی ہے۔ میت کی ضرورت تکفین۔

تشریح...... قولہ واذاقضیت جب دیون متقدمہ یعنی دیون صحت اور وہ قرضے جو بحالت مرض اسباب معلومہ سے لازم ہوئے تھے۔ چکا دیئے گئے اور ترکہ سے کچھ مال بچ رہا تو اس قرضہ کی ادائیگی میں صرف کیا جائے۔ جس کا اس نے بحالت مرض اقرار کیا ہے۔ اس لئے کہ حالت مرض میں جو اقرار کیا تھا وہ بذات خود صحیح و درست تھا (لصدورہ عن اھلہ فی محلّہ) لیکن غرماء صحت کے حق کی وجہ سے اس اقرار کو روک دیا گیا تھا اور اب ان کا حق باقی نہیں رہا تو حالت مرض کا اقرار ظاہر ہو جائے گا۔ (لزوال المانع)

قولہ فاذالم یکن علیہ...... اگر مریض مذکور کے ذمہ حالت صحت کا کوئی قرضہ نہ ہو تو مرض کی حالت اس کا اقرار کرنا جائز ہوگا۔ اگر چہ وہ کل مال کا اقرار کر لے۔ اس لئے کہ اب اس کا اقرار ابطال حق غیر کو متضمن نہیں ہے اور اس مال میں ورثہ کی بہ نسبت مقرلہ اولیٰ ہو گا۔ کیونکہ حضرت عمرؓ کا ارشاد ہے" اذا اقرّ المریض بدین جاز ذالک علیہ فی جمیع ترکتہ" (والاثر فی مثلہ کالخبر)

قولہ لقول عمرؓ...... اس اثر کی بابت علامہ زیلعی نے کہا ہے کہ غریب ہے۔ نیز مبسوط خواہرزادہ وغیرہ میں یہ حضرت ابن عمرؓ سے منقول ہے نہ کہ حضرت عمرؓ سے۔ عقلی دلیل یہ ہے کہ قرض کی ادائیگی حوائج اصلیہ میں داخل ہے۔ تا کہ قرضہ دخول جنت میں حائل نہ ہو۔ قال علیہ السلام " الدین حائل بینہ و بین الجنة" اور ورثہ کا حق جو ترکہ سے متعلق ہوتا ہے۔ وہ اسی شرط پر ہے کہ میت کا ترکہ اس کی اصلی ضروریات سے فارغ ہو۔ اسی لئے میت کی تکفین وتدفین کو ورثہ کے حق پر مقدم کیا جاتا ہے۔

مریض کا وارث کے لئے اقرار کرنے کا حکم

(وارث کے لئے مریض کا اقرار صحیح نہیں)

قال ولو اقر المريض لوارثه لا يصح الا ان يصدقه فيه بقية ورثته وقال الشافعي في احد قوليه يصح لانه اظهار حق ثابت لترجح جانب الصدق وصار كالاقرار لاجنبي وبوارث آخر وبوديعة مستهلكة للوارث ولنا قوله عليه السلام لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين ولانه تعلق حق الورثة بماله في مرضه ولهذا يمنع من التبرع على الوارث اصلا ففي تخصيص البعض به ابطال حق الباقين ولان حالة المرض حالة الاستغناء والقرابة سبب التعلق الا ان هذا التعلق لم يظهر في حق الاجنبي لحاجته الى المعاملة في الصحة لانه لو انحجر عن الاقرار بالمرض يمتنع الناس عن المعاملة معه وقلما يقع المعاملة مع الوارث ولم يظهر في حق الاقرار لوارث اخر لحاجته ايضا ثم هذا التعلق حق بقية الورثة فاذا صدقوه فقد ابطلوه فيصح اقراره وان اقر لاجنبي جاز وان احاط بماله لما بينا والقياس ان لا يجوز الا في الثلث لان الشرع قصر تصرفه عليه الا انا نقول لما صح اقراره في الثلث كان له التصرف في الثلث الباقي لانه الثلث بعد الدين ثم وثم حتى ياتي على الكل

ترجمہ...... اگر اقرار کیا مریض نے اپنے وارث کے لئے تو صحیح نہ ہوگا۔ مگر یہ کہ اس میں باقی ورثہ اس کی تصدیق کریں۔ امام شافعیؒ نے اپنے ایک قول میں کہا کہ صحیح ہے۔ کیونکہ یہ ایک حق ثابت کا اظہار ہے۔ جانب صدق راجح ہونے کی وجہ سے اور یہ ایسا ہوگیا جیسے اجنبی کے لئے اقرار کرنا یا وارث آخر کا یا وارث کی تلف کردہ ودیعت کا اقرار کرنا۔ ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ نہ وارث کے لئے وصیت ہے اور نہ اس کے لئے قرض کا اقرار اور اس لئے کہ اس کے مرض میں ورثہ کا حق اس کے مال سے متعلق ہوگیا۔ اسی لئے اس کو وارث پر تبرع کرنے سے بالکل روک دیا گیا۔ پس اقرار میں بعض کی تخصیص سے باقی ورثہ کا حق باطل کرنا ہے۔ اور اس لئے کہ حالتِ مرض حالت استغناء ہے اور قرابت تعلق کا سبب ہے مگر یہ تعلق اجنبی کے حق میں ظاہر نہیں ہوا۔ صحت کی حالت میں اس کو معاملہ کی ضرورت ہونے کی وجہ سے۔ کیونکہ اگر مرض کی وجہ سے وہ اقرار مجبور ہو جائے تو لوگ اس کے ساتھ معاملہ کرنے سے باز رہیں گے۔ اور وارث کے ساتھ معاملہ بہت کم ہوتا ہے۔ اور دوسرے کے وارث ہونے کے اقرار کے حق میں بھی ظاہر نہیں ہوا۔ کیونکہ اس کو اس کی بھی ضرورت ہے۔ پھر یہ تعلق باقی ورثہ کا حق ہے۔ جب انہوں نے اس کی تصدیق کر دی تو اپنا حق خود ہی باطل کر دیا۔ لہٰذا مریض کا اقرار صحیح ہو جائے گا۔ اور اگر اقرار کیا اجنبی کے لئے تو جائز ہے۔ اگرچہ اس کے پورے مال کو گھیر لے اور قیاس یہ ہے کہ جائز نہ ہو مگر تہائی میں۔ کیونکہ شرع نے اس کا تصرف صرف تہائی تک رکھا ہے۔ مگر ہم یہ کہتے ہیں کہ جب تہائی میں اس کا اقرار صحیح ہوا تو باقی تہائی میں اس کا تصرف کا حق ہو گا۔ کیونکہ بعد قرضہ کے بھی تہائی ہے۔ پھر اس کے باقی کی تہائی پھر اسی طرح یہاں تک کہ اقرار کل مال پر حاوی ہو۔

تشریح...... قوله ولو اقر المريض اگر مریض اپنے وارث کے لئے کسی عین یا دین کا اقرار کرے تو اقرار صحیح نہیں۔ الا یہ کہ باقی ورثہ اس کی تصدیق کریں۔ امام احمدؒ، ابراہیم نخعیؒ، سفیان ثوریؒ، شعبیؒ، حکمؒ، قاضی شریحؒ، یحییٰ انصاریؒ، قاسم ابن سلام، ابو ہاشم، سالم، ابن اذینہ اور ایک قول میں امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔ لیکن ان کا اصح قول یہ ہے کہ اقرار صحیح ہے۔ ابوثور، عطاء، حسن بصری، اور اسحاق بھی اسی کے

قائل ہیں۔ امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ جہاں تہمت کا اندیشہ نہ ہو وہاں صحیح ہے ورنہ باطل ہے۔ جیسے کسی کی ایک لڑکی اور ایک چچا زاد لڑکا ہے۔ مریض نے اپنی لڑکی کے لئے اقرار کیا تو صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ تہمت کا امکان ہے اور اگر چچا زاد لڑکے کے لئے اقرار کیا تو صحیح ہوگا۔ شوافع میں سے رویانی نے اسی کو اختیار کیا ہے۔ حسن بن صالح سے مروی ہے کہ صرف اپنی بیوی کے مہر کا اقرار صحیح ہے باقی باطل ہے۔

قولہ لانہ اظہار حق...... امام شافعیؒ کی دلیل یہ ہے کہ مریض کا اقرار کرنا ایک حق ثابت کا اظہار ہے کیونکہ اس میں بدلالت حال صدق کی جانب راجح ہے۔ اس لئے کہ ظاہر یہی ہے کہ مریض ایسی حالت میں جھوٹ نہیں بولے گا۔ جب کہ یہ تدارک حقوق کی حالت ہے۔ پس جیسے اجنبی کے لئے اقرار صحیح ہے۔ ایسے ہی وارث کے لئے بھی صحیح ہوگا۔ نیز یہ ایسا ہوگیا جیسے وہ کسی شخص کی نسبت وارث ہونے کا یا کسی وارث کی ودیعت تلف کرنے کا اقرار کرے کہ یہ اقرار صحیح ہے۔

قولہ ولنا قولہ علیہ السلام...... ہماری دلیل سنن دارقطنی کی روایت ہے۔ قال رسول اللہ ﷺ لا وصیۃ لوارث ولا اقرار لہ بدین۔

سوال...... یہ روایت مرسل ہے۔ جواب ← اوّل تو حافظ ابونعیم نے تاریخ اصبہان میں اشعث بن شداد۔ خراسانی کے تحت اس کو مسند کیا ہے۔ وسندہ ھکذا "حدثنا ابو محمد بن حبان ثنا ابو عبدالرحمٰن المقدمی ثنا اشعث بن شداد الخراسانی ثنا یحییٰ ثنا نوح بن دراج عن ابان تغلب عن جعفر بن محمد عن ابیہ عن جابرؓ اھ۔ اور اگر مرسل ہی تسلیم کرلیں۔ جیسا کہ اکثر کی رائے یہی ہے تب بھی مرسل صحیح ہمارے یہاں حجت ہے۔

سوال...... نوح بن دراج کی ابن معین نے تکذیب کی ہے۔ امام ابوداؤد فرماتے ہیں کہ یہ جھوٹا ہے۔ حدیث گھڑتا تھا۔ ابن حبان اور حاکم کا بیان ہے کہ یہ ثقات سے بھی موضوعات روایت کرتا ہے۔ پھر مرسل مذکور صحیح کہاں ہوئی؟۔

جواب...... جعفر فریابی نے محمد بن عبداللہ بن نمیر سے اس کی توثیق نقل کی ہے۔ شیخ ابوزرعہ فرماتے ہیں کہ یہ کوفہ کا قاضی تھا اور مجھے امید ہے کہ اس میں کوئی حرج نہیں۔ ابن عدی کا قول ہے کہ یہ منکر فی الحدیث تو نہیں ہے۔ مگر اس کی حدیث لکھی جاسکتی ہے۔ معلوم ہوا کہ نوح بن دراج مختلف فیہ ہے۔ والاختلاف غیر مضر عندنا"۔ (اعلاء السنن)

قولہ ولانہ تعلق...... ہماری عقلی دلیل یہ ہے کہ مریض کے مال سے جمیع ورثہ کا حق وابستہ ہوگیا ہے۔ اسی وجہ سے اس کو ورثہ کے حق میں ہبہ یا وصیت وغیرہ کے احسان کرنے کی بالکل ممانعت ہے اور کسی ایک کے لئے اقرار کرنے میں باقی ورثہ کا حق باطل کرنا ہے۔ لہٰذا جائز نہ ہوگا۔

دوسری عقلی دلیل...... یہ ہے کہ مرض کی حالت مال سے بے نیازی کی حالت ہے۔ کیونکہ امارات موت ظاہر ہوجانے سے ساری امیدیں ختم ہوجاتی ہیں۔ اور اس کے مال کے ساتھ تعلق وابستہ ہونے کا سبب قرابت ہے مگر یہ تعلق اجنبی کے حق میں ظاہر نہیں ہوا (بلکہ اس کے لئے اقرار صحیح ہے) اس لئے کہ صحت کی حالت میں اس کو معاملات کی احتیاج ہے اور ورثہ کے ساتھ معاملات کا وقوع بہت کم ہوتا ہے۔ زیادہ تر اجانب ہی کے ساتھ ہوتا ہے اگر اجنبی کے لئے اس کا اقرار صحیح نہ مانا جائے تو لوگ اس سے معاملات نہ کریں گے۔ اور اس کی ضروریات کا دروازہ بند ہوکر رہ جائے گا۔ نیز تعلق مذکور دوسرے شخص کی نسبت وارث ہونے کے اقرار کے حق میں بھی ظاہر

نہیں ہوا۔ کیونکہ انسان کو اس کی بھی ضرورت ہے تا کہ اس کی نسل کے سب وارث باقی رہیں۔ پس نسب کا اقرار یا اس کی ضروریات یا اصلیہ میں سے ہوا۔ پھر تعلق مذکور باقی ورثہ کا حق ہے۔ اور جب انہوں نے اس کی تصدیق کر دی تو اقرار معتبر ہو گیا۔ کیونکہ اقرار کا معتبر نہ ہونا تو انہیں کے حق کی وجہ سے تھا۔

قوله وان اقر لا جنبي ...... اگر مریض نے کسی اجنبی کے لئے اقرار کیا تو اقرار جائز ہے۔ اگر چہ اس کے تمام مال کو محیط ہو جائے۔ کیونکہ قرض کی ادائیگی حوائج اصلیہ میں سے ہے۔ گو قیاس یہی چاہتا ہے کہ تہائی کے علاوہ میں جائز نہ ہو۔ کیونکہ شرع نے اس کا تصرف صرف تہائی تک محدود رکھا ہے۔ لیکن ہم استحسانا کہتے ہیں کہ جب اس کا اقرار تہائی میں صحیح ہوا تو باقی تہائی میں اس کا تصرف جائز ہوگا۔ کیونکہ قرضہ کے بعد بھی تہائی ہے اس کے بعد پھر باقی تہائی میں بھی جائز ہوگا۔ وہکذا یہاں تک کہ اقرار کل مال پر حاوی ہوگا۔

اجنبی کے لئے اقرار کیا پھر کہا وہ میرا بیٹا ہے۔ نسب ثابت ہوگا اور اقرار باطل ہوگا، اجنبیہ کے لئے اقرار کیا پھر اس سے نکاح کیا اقرار باطل نہ ہوگا وجہ فرق

قال ومن اقر لاجنبيّ ثم قال هو ابني ثبت نسبه منه وبطل اقراره له فان اقرّ لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره لها وجه الفرق ان دعوة النسب تستند الى وقت العلوق فتبين انه اقر لابنه فلا يصح ولا كذالك الزوجية لانها تقتصر على زمان التزوّج فبقى اقراره لاجنبية. قال ومن طلق زوجته فى مرضه ثلاثا ثم اقر لها بدين ومات فلها الاقل من الدين ومن ميراثها منه لانهما متهمان فيه لقيام العدة وباب الاقرار مسدود للورثة فلعلّه اقدم على هٰذا الطلاق ليصح اقراره لها زيادة على ميراثها ولا تهمة فى اقل الامرين فيثبت

ترجمہ ...... جس نے اقرار کیا اجنبی کے لئے پھر کہا کہ وہ میرا بیٹا ہے تو اس سے اس کا نسب ثابت اور اس کے لئے اقرار باطل ہو جائے گا۔ اور اگر اجنبیہ کے لئے اقرار کیا پھر اس سے نکاح کر لیا تو اس کے لئے اس کا اقرار باطل نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ دعوۃ نسب قرار نطفہ کے وقت کی طرف منسوب ہوتا ہے۔ پس یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنے بیٹے کے لئے اقرار کیا ہے۔ اور زوجیت اس طرح نہیں ہے۔ کیونکہ وہ تو نکاح کرنے کے وقت پر محدود ہوتی ہے تو اس کا اقرار اجنبیہ کے لئے باقی رہا۔ جس نے طلاق دی اپنی بیوی کو حالتِ مرض میں تین پھر اقرار کیا اس کے قرضہ کا اور مر گیا تو عورت کے لئے قرض اور میراث سے کمتر ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں اس فعل میں متہم ہیں۔ قیام عدت اور ورثہ کے لئے اقرار کا دروازہ بند ہونے کی وجہ سے۔ پس ممکن ہے۔ اس نے طلاق پر اقدام اس لئے کیا ہوتا کہ عورت کے لئے اس کا اقرار صحیح ہو جائے اور اس کو میراث سے زیادہ ملے اور دونوں میں سے کم ملنے میں کوئی تہمت نہیں تو یہ ثابت ہو جائے گا۔

تشریح ...... قوله ومن اقر لاجنبي۔ مریض نے کسی اجنبی کے لئے اقرار کیا اور پھر اس کی فرزندی کا مدعی ہو گیا تو اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور اقرار باطل ہو جائے گا۔ بشرطیکہ وہ اجنبی مجہول النسب ہو۔ اور مقر کی تصدیق کرے اور تصدیق کرنے کی لیاقت رکھتا ہو خلافا للشافعيّ فى الاصح و مالك اذالم يتهم۔ اور اگر مریض کسی اجنبیہ عورت کے لئے اقرار کے بعد اس سے نکاح کر لے تو اقرار صحیح رہے گا۔ امام زفرؒ کے نزدیک صحیح نہ ہوگا۔ ہمارے یہاں وجہ فرق یہ ہے کہ دعوئ نسب وقت علوق (ابتداء پیدائش) کی طرف مسند

ہوتا ہے۔ تو اپنے بیٹے کے لئے اقرار ہوا اور یہ جائز نہیں بخلاف زوجیت کے کہ وہ وقت تزوج کی طرف مسند ہوتی ہے تو اقرار اجنبیہ کے لئے ہوا اور یہ صحیح ہے لیکن اگر اجنبیہ کے لئے وصیت کی یا کوئی چیز ہبہ کی پھر اس سے نکاح کر لیا تو وصیت اور ہبہ صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ وصیت بعد الموت تملیک ہوتی ہے اور بعد الموت عورت اس کی وارث ہے۔ لہذا وصیت جائز نہ ہوگی۔ اور مرض الموت میں ہبہ وصیت کے حکم میں ہوتا ہے۔ علی مایاتی بیانه۔

وصایا جامع صغیر میں ہے کہ اگر مریض نے اپنے بیٹے کے لئے قرض کا اقرار کیا درانحالیکہ بیٹا نصرانی یا غلام ہے۔ پھر وہ اسلام لے آیا یا آزاد ہو گیا۔ اس کے بعد مریض مذکور مر گیا تو اقرار باطل ہے۔ اس لئے کہ اقرار کے وقت ان کے درمیان تہمت کا سبب قائم تھا۔ یعنی وہ قرابت جس کی وجہ سے وہ آخر کار وارث ہوا ہے اور یہ اس کے خلاف ہے جو اجنبیہ کے لئے اقرار کر کے پھر اس سے نکاح کر لے کہ اس میں اقرار کے وقت تہمت کا سبب موجود نہیں ہے۔

قوله ومن طلق زوجته ...... اگر مرض الموت میں بیوی کو تین بار طلاق بائن دے دی پھر اس کے لئے اقرار کیا تو میراث اور اقرار میں سے جو کمتر ہو وہ عورت کو ملے گا۔ کیونکہ یہاں زوجین اقرار میں متہم ہو سکتے ہیں۔ بایں معنی کہ زمانہ عدت موجود ہے اور باب اقرار مسدود تو ممکن ہے اس نے میراث سے زیادہ دلانے کے لئے طلاق پر اقدام کیا ہو اور کمتر مقدار میں تہمت کا امکان نہیں۔ لہذا کمتر مقدار ثابت ہوگی۔

فائدہ ...... طلاق بائن کی قید اس لئے لگائی کہ طلاق رجعی میں تو وہ اس کی زوجہ ہی رہتی ہے۔ مگر حکم مذکور کے لئے یہ شرط ہے کہ مقر اثناء عدت میں مر گیا ہو اگر عدت کے بعد مرا تو اقرار صحیح ہوگا۔ صاحب ہدایہ نے ''لقیام العدۃ'' سے اس کی طرف اشارہ کیا ہے۔

تنبیہ ...... حکم مذکور کے لئے یہ بھی شرط ہے کہ شوہر نے عورت کی طلب پر طلاق دی ہو۔ اگر طلاق بلا طلب ہو تو عورت کو میراث ملے گی۔ جتنی بھی اس کے حصہ میں آتی ہو اور اس کے لئے اقرار صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ عورت تو اس کی وارث ہے اور اس کا شوہر زوج فار ہے۔ جامع، محیط، تبیین وغیرہ اکثر کتب معتبرہ میں یہ شرط مذکور ہے بلکہ ہدایہ کے باب طلاق المریض میں بھی یہ شرط مصرح طور پر گزر چکی۔ حیث قال ''وان طلقها ثلاثا فی مرضه بامرها ثم اقرلها بدين و اوصى لها بوصية فلها الا قل من ذالک ومن الميراث یہاں صاحب ہدایہ نے اور صاحب کافی اور بہت سے شراح ہدایہ نے شرط مذکور سے غالباً کتاب الطلاق کی تصریح پر اعتماد کرتے ہوئے تعرض نہیں کیا اور شیخ نجم الدین زاہدی نے شرح مختصر القدوری میں جو یہ کہا ہے کہ ''بعض نسخ قدوری اور شروح میں یوں مذکور ہے ومن طلق زوجته فی مرضه ثلاثا بسؤ الها ثم اقرلها بدين۔ پھر کہا ہے کہ یہ دونوں موضع صحیح ہیں اور ان دونوں کا حکم ایک۔ سو اس کی بابت صاحب نتائج نے لکھا ہے کہ میں عام معتبرات میں تتبع کے باوجود یہ نہیں پا سکا کہ دونوں کا حکم ایک ہے۔ بلکہ جہاں بھی یہ مسئلہ دیکھا وہ اسی شرط کے ساتھ ساتھ مقید پایا کہ حکم مذکور اس وقت ہے جب طلاق عورت کی طلب یا اس کے حکم سے ہو۔

ایسے لڑکے کا اقرار کیا کہ اس جیسا اس کے ہاں پیدا ہوسکتا ہے اور اس کا کوئی معروف نسب نہیں اور لڑکے نے اس کی تصدیق کردی تو مقر سے اس کا نسب ثابت ہوگا اگرچہ وہ بیمار ہو

﴿فصل﴾ ومن اقر بغلام يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه منه وان كان مريضا لان النسب مما يلزمه خاصة فيصح اقراره به وشرط ان يولد مثله لمثله كيلا يكون مكذبًا في الظاهر وشرط ان لا يكون له نسب معروف ولانه يمنع ثبوته من غيره وانما شرط تصديقه لانه في يد نفسه اذ المسألة وضعها في غلام يعبر عن نفسه بخلاف الصغير على مامرّ من قبل ولا يمتنع بالمرض لان النسب من الحوائج الاصلية ويشارك الورثة في الميراث لانه لما ثبت نسبه منه صار كالوارث المعروف فيشارك ورثته

ترجمہ ...... ﴿فصل﴾ جس نے اقرار کیا ایسے لڑکے کی نسبت کہ اس جیسا اس کے یہاں پیدا ہوسکتا ہے اور اس کا کوئی معروف نسب نہیں کہ یہ میرا بیٹا ہے اور لڑکے نے اس کی تصدیق کردی تو مقر سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ گو وہ بیمار ہو۔ کیونکہ نسب تو خاص کر اسی کو لازم ہوگا۔ لہٰذا اس کا اقرار صحیح ہے۔ اس جیسا اس کے یہاں پیدا ہونے کی شرط اس لئے ہے تا کہ وہ ظاہر میں جھوٹا قرار نہ پائے اور نسب معروف نہ ہونے کی شرط اسلئے لگائی کہ نسب معروف غیر سے ثبوت نسب کو منع کرتا ہے۔ اور تصدیق غلام کی شرط اس لئے ہے کہ وہ اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ کیونکہ مسئلہ کی وضع ایسے طفل کی بابت ہے جو اپنی ذات سے تعبیر کرسکتا ہے۔ بخلاف صغیر کے جیسا کہ پہلے گزر چکا۔ اور مرض کی وجہ سے اقرار ممتنع نہ ہوگا۔ کیونکہ نسب اصلی ضرورتوں میں سے ہے اور لڑکا ورثہ کے ساتھ میراث میں شریک ہوگا۔ اس لئے کہ جب اس سے اس کا نسب ثابت ہوگیا تو وہ وارث معروف جیسا ہوگیا۔ لہٰذا وارثانِ میت کا مشارک ہوگا۔

تشریح ...... قولہ فصل　اقرارِ مال کو اقرار نسب　پر اس لئے مقدم کیا ہے کہ اول کا وقوع بیشتر ہوتا ہے اور جو چیز کثیر الدوران ہو وہ اہم بالبیان ہوتی ہے اور ثانی کو علیحدہ فصل میں بیان کرنے کی وجہ یہ ہے کہ یہ بعض شروط واحکام میں منفرد ہے۔

قولہ ومن اقرّ ...... تمر نے اقرار کیا کہ فلاں بچہ میرا بیٹا ہے تو مقر سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ نسب ان امور میں سے ہے جو خاص طور سے اسی کو لازم ہونے والے ہیں۔ لیکن ثبوتِ نسب کے لئے چند شرطیں ہیں۔

۱۔ اس جیسا بچہ اس کے یہاں پیدا ہوسکتا ہوتا کہ وہ بلحاظ ظاہر جھوٹا قرار نہ پائے۔

۲۔ بچہ مجہول النسب ہو۔ اگر معروف　نسب ہو تو کسی دوسرے سے اس کے نسب کا ثابت نہ ہونا ایک بدیہی بات ہے۔

۳۔ بچہ اس کی تصدیق بھی کردے کہ میں اس کا بیٹا ہوں۔　اس لئے کہ وہ لڑکا اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ کیونکہ مسئلہ ایسے ہی بچہ کے حق میں مفروض ہے جو اپنی ذات سے تعبیر کرسکتا ہو۔ بخلاف ایسے بچہ کے جو اپنی ذات سے تعبیر نہیں کرسکتا کہ وہ اپنے قابض کے قبضہ میں ہوتا ہے۔ جیسا کہ کتاب الدعویٰ میں گزر چکا۔ نیز اس لئے بھی کہ ثبوتِ نسب پر کچھ حقوق مرتب ہوتے ہیں۔ جیسے ثبوتِ ارث، لزوم نفقہ وغیرہ اور اقرار نسب میں ان حقوق کا الزام ہے تو مقر لہ کی طرف سے اس کا التزام ضروری ہے اور یہ اس کی تصدیق ہی سے

ہوگا۔ جب مذکورہ شرطوں کی موجودگی میں اس کا نسب ثابت ہوگیا تو دیگر ورثہ کے ساتھ وہ بچہ بھی مقر کا وارث ہو کر میراث پائے گا۔

والدین، اولاد، زوجہ اور مولیٰ کے لئے اقرار کا حکم

قال ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى لانه اقرّ بما يلزمه وليس فيه تحميل النسب على الغير ويقبل اقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى لما بينا ولا يقبل بالولد لان فيه تحميل النسب على الغير وهو الزوج لان النسب منه الا ان يصدقها الزوج لان الحق له او تشهد بولادته قابلةٌ لان قول القابلة في هذا مقبول وقد مر في الطلاق وقد ذكرنا في اقرار المرأة تفصيلا في كتاب الدعوى ولابدّ من تصديق هؤلاء ويصح التصديق في النسب بعد موت المقرّ لان النسب يبقى بعد الموت وكذا يصح تصديق الزوج لان حكم النكاح باقٍ وكذا يصح تصديق الزوج بعد موتها لان الارث من احكامه وعند ابى حنيفة لا يصح لان النكاح انقطع بالموت ولهذا لا يحل له غسلها عندنا ولا يصح التصديق على اعتبار الارث لانه معدوم حالة الاقرار وانما يثبت بعد الموت والتصديق يستند الى اول الاقرار

ترجمہ ...... جائز ہے اقرار کسی کی بابت، ماں، باپ، فرزند، بیوی اور آقا ہونے کا۔ کیونکہ اس نے اس کا اقرار کیا ہے جو اسی پر لازم ہوگا اور اس میں دوسرے پر نسب ڈالنا نہیں ہے اور قبول کیا جائے گا۔ عورت کا اقرار کسی کے متعلق ماں، باپ، شوہر اور آقا ہونے کا۔ اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ اور قبول نہیں کیا جائے گا اقرار بیٹا ہونے کا۔ کیونکہ اس میں غیر پر نسب ڈالنا ہے اور وہ شوہر ہے کیونکہ نسب اسی سے ہوتا ہے مگر یہ کہ شوہر اس کی تصدیق کرے۔ کیونکہ حق تو اسی کا ہے یا گواہی دے۔ دایہ اس بچہ کی پیدائش کی۔ کیونکہ اس بارہ میں دایہ کا قول مقبول ہے اور یہ طلاق میں گزر چکا۔ اور ہم نے اقرار عورت کے بارہ میں کچھ تفصیل کتاب الدعویٰ میں ذکر کی ہے۔ اور ان لوگوں کی تصدیق ضروری ہے اور اقرار نسب میں موت مقر کے بعد بھی تصدیق صحیح ہے۔ کیونکہ نسب موت کے بعد باقی رہتا ہے ایسے ہی بیوی کی تصدیق بھی صحیح ہے کیونکہ حکم نکاح باقی ہے۔ اسی طرح بیوی کی موت کے بعد شوہر کی تصدیق صحیح ہے کیونکہ میراث احکام نکاح میں سے ہے۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ نکاح موت سے منقطع ہو چکا اس لئے ہمارے نزدیک شوہر کے لئے اپنی مردہ بیوی کو غسل دینا حلال نہیں اور بلحاظ میراث شوہر کی تصدیق صحیح نہیں۔ کیونکہ میراث اقرار کی حالت میں معدوم تھی۔ وہ تو موت کے بعد ثابت ہوئی۔ حالانکہ تصدیق ابتداء اقرار کی جانب مستند ہوتی ہے۔

تشریح ...... قوله ويجوز اقرار الرجل اگر کوئی شخص بحالت صحت یا بحالت مرض کسی دوسرے کو اپنا باپ یا اپنی ماں یا اپنا بیٹا بتلائے تو (کافی و معراج اور درمختار و دیگر معتبرات کے مطابق) مذکورہ سابقہ شروط ثلثہ کے ساتھ اس کا اقرار صحیح ہے۔ نیز اگر وہ کسی عورت کو اپنی بی بی بتلائے تو یہ بھی صحیح ہے۔ بشرطیکہ:-

۱) وہ عورت کسی کی زوجہ نہ ہو۔

۲) کسی کی عدت میں نہ ہو۔

۳) اس عورت کی بہن یا خالہ یا پھوپھی مقر کی منکوحہ یا معتدہ نہ ہو۔

۴) اس عورت کے علاوہ چار عورتیں اس کے پاس نہ ہوں۔ (درمختار وکافی وغیرہ)

۵) وہ عورت مجوسیہ یابت پرست نہ ہو۔ (حموی)

۶) وہ عورت مقر پر رضاعت سے حرام نہ ہو (حاشیہ زیلعی) اسی طرح اگر وہ بتلائے کہ فلاں شخص میرا مولا عتاقہ ہے تو یہ اقرار بھی صحیح ہے بشرطیکہ اس کی ولاء غیر مقر سے ثابت نہ ہو۔ بقول صاحب ہدایہ دلیل یہ ہے اس میں ایسے امر کا اقرار ہے جو خود اسی کو لازم ہونے والا ہے اور اس میں نسب کو کسی غیر کی طرف منسوب کرنا بھی نہیں ہے۔ ان مسائل میں قاعدہ کلیہ یہی ہے کہ آدمی کا اقرار خود اپنی ذات پر حجت ہے نہ کہ غیر پر۔

تنبیہ ...... ماں ہونے کے اقرار کا صحیح ہونا جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔ یہی مشہور ہے۔ اکثر علماء اسی پر ہیں۔ اور یہی تحفۃ الفقہاء، سراج الدین کی شرح فرائض اور صاحب ہدایہ کی روایت کے موافق ہے۔ لیکن فرائض عتابی، ضوء السراج اور مبسوط وایضاح اور شیخ محبوبی کی جامع صغیر کے عام نسخوں میں اس کے خلاف یہ ہے کہ ماں ہونے کا اقرار صحیح نہیں ہے۔ کیونکہ نسب آباء سے ہوتا ہے نہ کہ امہات سے نیز اس میں غیر شخص یعنی مقر کے باپ پر زوجیت لاگو کرنا ہے لہذا اقرار صحیح نہ ہوگا۔ مگر صاحب درمختار کہتے ہیں کہ اقرار مذکور کی صحت حق ہے۔ کیونکہ اصل ہونے میں ماں اور باپ دونوں برابر ہیں۔ تو ماں باپ کے مانند ہوئی۔

قوله و يقبل اقرار المرأة ...... اگر کوئی عورت یہ اقرار کرے کہ فلاں عورت میری ماں ہے۔ یا فلاں شخص میرا باپ یا شوہر یا مولاء عتاقہ ہے تو اس کا یہ اقرار صحیح ہے۔ یہی وجہ ہے جو اوپر مذکور ہوئی لانه اقر بما يلزمه و ليس فيه تحميل النسب على الغير، رہا اس کا عورت ہونا سو یہ اس کی ذات پر اس کے اقرار کی صحت سے مانع نہیں ہے۔

قوله ولا يقبل بالولد ...... اگر کوئی عورت کسی بچہ کی بابت یہ کہے کہ یہ میرا بیٹا ہے تو جب تک اس کا شوہر اس کی تصدیق نہ کردے یا کوئی دایہ اس کی شہادت نہ دے کہ یہ بچہ اس کے یہاں پیدا ہوا تھا۔ اس وقت تک عورت کا یہ اقرار مقبول نہ ہوگا۔ کیونکہ اس اقرار میں نسب کو دوسرے پر یعنی شوہر پر لاگو کرنا ہے۔ کیونکہ نسب کا اصل تعلق مرد کے ساتھ ہے نہ کہ عورت کے ساتھ۔ اس لئے شوہر کی تصدیق ضروری ہے۔

قوله و يصح التصديق ...... ایک شخص نے نسب کا یا نکاح کا اقرار کیا اور اس کا انتقال ہو گیا اس کے انتقال کے بعد مقر لہ نے اس کی تصدیق کی تو تصدیق صحیح ہوگی۔ کیونکہ نسب موت کے بعد تک باقی رہتا ہے اس طرح نکاح بھی عورت کے حق میں باقی رہتا ہے کیونکہ اس پر عدت واجب ہوتی ہے جو کہ نکاح کے آثار میں سے ہے۔ یہی وجہ ہے کہ وہ عورت اپنے مردہ شوہر کو غسل دے سکتی ہے لیکن اگر عورت نے زوجیت کا اقرار کیا اور اس کے مرنے کے بعد شوہر نے اس کی تصدیق کی تو امام صاحبؒ کے نزدیک صحیح نہ ہوگی۔ صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس صورت میں بھی تصدیق صحیح ہے اس واسطے کہ نسب کی طرح نکاح بھی موت سے باطل نہیں ہوتا باقی رہتا ہے۔ اسی لئے شوہر اس کا وارث ہوتا ہے۔ نیز اگر شوہر اس کے مرنے کے بعد نکاح پر بینہ قائم کرے تو بینہ مقبول ہوتا ہے۔ اگر وراثت کے حق میں نکاح باقی نہ ہوتا تو بینہ مقبول نہ ہوتا۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ نکاح تو موت کی وجہ سے منقطع ہو چکا یہاں تک کہ وہ اس کی بہن سے اور اس کے علاوہ چار عورتوں سے نکاح کر سکتا ہے اور اس کے مرنے کے بعد باتفاق احنافؒ شوہر اس کو غسل نہیں دے سکتا۔ رہا حکم

وراثت سو وہ تو موت کے بعد ثابت ہوتا ہے اور نکاح ان احکام کے حق میں منتہی ہو چکتا ہے جو قبل الموت ہوں۔

والدین اور اولاد کے علاوہ بھائی یا چچے کے نسب کا دعویٰ کیا اقرار نسب میں قبول ہے یا نہیں

قال ومن اقر بنسب من غير الوالدين والولد نحو الاخ والعم لا يقبل اقراره في النسب لان فيه حمل النسب على الغير فان كان له وارث معروف قريب او بعيد فهو اولى بالميراث من المقرّ له لانه لما لم يثبت نسبه منه لا يزاحم الوارث المعروف وان لم يكن له وارث استحق المقرّ له ميراثه لان له ولاية التصرف في مال نفسه عند عدم الوارث الا ترى ان له ان يوصي جميعه عند عدم الوارث فيستحق جميع المال وان لم يثبت نسبه منه لما فيه من حمل النسب على الغير وليست هذه وصية حقيقة حتى ان من اقر باخ ثم اوصى لأخر بجميع ماله كان للموصى له ثلث جميع المال ولو كان الاوّل وصية لاشتركا نصفين لكنه بمنزلته حتى لو اقر في مرضه باخ وصدقه المقرّ له ثم انكر المقرّ قرابته ثم اوصى بماله كلّه لانسان كان المال للموصى له ولو لم يوص لاحد كان لبيت المال لان رجوعه صحيح لان النسب لم يثبت فبطل الاقرار

ترجمہ ...... جو اقرار کرلے والدین اور اولاد کے علاوہ کے نسب کا جیسے بھائی اور چچا کا تو اس کا اقرار مقبول نہ ہوگا، نسب میں، کیونکہ اس میں نسب دوسرے پر ڈالنا ہے۔ پس اگر اسکا کوئی معلوم وارث ہو۔ قریبی یا بعیدی تو وہ میراث کا زیادہ مستحق ہوگا مقرلہ سے۔ اسلئے کہ جب اس کا نسب اس سے ثابت نہیں ہوا تو وہ وارث معروف کا مزاحم نہیں ہوسکتا۔ ہاں اگر اس کا کوئی وارث نہ ہو تو مقرلہ اس کا مستحق ہو گا اس کی میراث کا کیونکہ مقر کو ولایت ہے اپنے ذاتی مال میں تصرف کے وارث نہ ہونے کے وقت کیا نہیں دیکھتے کہ مقر کو اختیار ہے اپنے پورے مال کی وصیت کرنے کا وارث نہ ہونے کے وقت پس مقرلہ پورے مال کا مستحق ہوگا۔ اگرچہ مقر سے اس کا نسب ثابت نہیں ہوا بایں وجہ کہ اس میں نسب غیر پر ڈالنا ہے اور یہ حقیقی وصیت نہیں ہے۔ حتیٰ کہ جس نے بھائی ہونے کا اقرار کیا پھر کسی دوسرے کے لئے اپنے پورے مال کی وصیت کردی تو موصیٰ لہ کے لئے پورے مال کی تہائی ہوگی اور اگر اول بھی وصیت ہوتا تو دونوں نصفا نصف کے شریک ہوتے لیکن وہ بمنزلہ وصیت کے ہے۔ حتیٰ کہ اگر مرض الموت میں بھائی ہونے کا اقرار کیا اور مقرلہ نے اس کی تصدیق کی پھر مقر نے اس کی قرابت کا انکار کردیا۔ اس کے بعد پورے مال کی کسی کے لئے وصیت کی تو پورا مال موصی لہ کا ہوگا اور اگر کسی کے لئے وصیت نہ کی ہو تو مال بیت المال کا ہوگا۔ کیونکہ اس کا رجوع کرنا صحیح ہے اس لئے کہ نسب ثابت نہیں ہوا تھا تو اقرار باطل ہوگیا۔

تشریح ...... قوله ومن اقر بنسب اگر کوئی شخص والدین اور ولد صلبی کے علاوہ سے نسب کا اقرار کرے۔ جیسے بھائی، چچا، دادا، پوتا وغیرہ تو اقرار قبول نہ ہوگا۔ کیونکہ اس میں نسب کو غیر پر لاگو کرنا لازم آتا ہے اس لئے کہ بھائی اسی وقت ہوگا جب باپ کا بیٹا ہوا اور چچا اس وقت ہوگا جب دادا کا بیٹا ہو اب اگر مقر کا کوئی معروف النسب وارث ہو خواہ قریبی ہو، جیسے اصحاب فروض اور عصبہ یا بعیدی ہو جیسے ذوی الارحام تو مقر کی میراث مقرلہ کو نہیں پہنچے گی بلکہ اس معروف النسب وارث کو ملے گی۔ اس لئے کہ جب مقر سے مقرلہ کا نسب ثابت نہیں ہوا تو وارث معروف کا مزاحم نہ ہوگا۔

قوله و ليست هذه یعنی بھائی اور چچا وغیرہ ہونے کا اقرار مذکور حقیقی وصیت نہیں ہے۔ بلکہ بمنزلہ وصیت کے ہے۔ حقیقی وصیت نہ

ہونے کی وضاحت تو اس جزیہ سے ہوتی ہے کہ اگر کسی نے بھائی ہونے کا اقرار کرنے کے بعد کسی دوسرے کے لئے اپنے کل مال کی وصیت کر دی تو موصی لہ کو کل مال کی تہائی ملتی ہے اگر اول یعنی بھائی ہونے کا اقرار حقیقی وصیت ہوتی تو مقرلہ اور موصی لہ دونوں نصفا نصف کے شریک ہوتے۔ اور بمنزلہ وصیت ہونے کے وضاحت اس جزیہ سے ہوتی ہے کہ اگر کسی نے اپنے مرض الموت میں کسی کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کیا اور مقرلہ نے اس کی تصدیق کی۔ اس کے بعد مقر نے اس کی قرابت سے انکار کر دیا۔ پھر اپنے کل مال کی وصیت کسی اور کے لئے کر دی تو یہ مال پورا اسی موصی لہ کو ملے گا۔ اور اگر اس کے انکار کے بعد اس نے کسی کے لئے وصیت نہیں کی۔ تو کل مال بیت المال میں داخل ہوگا۔ کیونکہ ایسے اقرار نسب سے اس کا رجوع کرنا صحیح ہے جیسے وصیت سے رجوع کرنا صحیح ہوتا ہے۔ اگر اقرار مذکور بمنزلہ وصیت کے نہ ہوتا تو اس کا رجوع کرنا صحیح نہیں ہوتا۔

جس کا باپ فوت ہو گیا اس نے بھائی کا اقرار کیا نسب ثابت نہ ہوگا اور مقرلہ میراث میں شریک ہوگا

قال ومن مات ابوه فاقرّ باخ لم يثبت نسب اخيه لما بينا ويشاركه في الميراث لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والاشتراك في المال وله فيه ولاية فيثبت كالمشترى اذا اقر على البائع بالعتق لم يقبل اقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في حق العتق. قال ومن مات وترك ابنين وله على آخر مائة درهم فاقر احدهما ان اباه قبض منها خمسين لا شيء للمقر وللآخر خمسون لان هذا اقرار بالدين على الميت لان الاستيفاء انما يكون بقبض مضمون فاذا كذّبه اخوه استغرق الدين نصيبه كما هو المذهب عندنا غاية الامر انهما تصادقا على كون المقبوض مشتركا بينهما لكن المقرّ لو رجع على القابض بشيء لرجع القابض على الغريم ورجع الغريم على المقرّ فيؤدي الى الدور

ترجمہ...... جس کا باپ مر گیا اور اس نے کسی کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کیا تو اس کے بھائی ہونے کا نسب ثابت نہ ہوگا۔ بدلیل مذکور ہاں وہ میراث میں اس کا شریک ہو جائے گا۔ کیونکہ اس کا اقرار دو چیزوں کو شامل ہے۔ ایک تو غیر پر نسب رکھنے کو اور مقر کو اس پر یہ اختیار نہیں ہے۔ دوم مال میں اشتراک کو اور مقر کے لئے اس کا اختیار ہے تو یہ ثابت ہو جائے گا۔ جیسے مشتری اگر بائع پر آزاد کرنے کا اقرار کرے تو بائع پر اس کا اقرار مقبول نہیں یہاں تک کہ وہ بائع سے ثمن واپس نہیں لے سکتا۔ لیکن آزادی کے حق میں اس کا اقرار مقبول ہے۔ ایک شخص مر گیا اور اس نے دو بیٹے چھوڑے اور اس کا دوسرے پر سو درہم قرضہ ہے۔ پس ایک بیٹے نے اقرار کیا کہ اس کے باپ نے ان میں پچاس وصول کر لئے تھے تو مقر کے لئے کچھ نہ ہوگا اور دوسرے بیٹے کے لئے پچاس ہوں گے۔ کیونکہ یہ میت پر قرضہ کی وصولی قبض مضمون ہی سے ہوگی اور جب اس کے بھائی نے اس کی تکذیب کر دی تو دین نے اس کا کل حصہ لے لیا جیسا کہ یہی مذہب ہے۔ ہمارے نزدیک غایۃ الامر یہ ہے کہ ان دونوں نے مقبوض کے مشترک ہونے پر تصادق کیا ہے۔ لیکن مقر اگر قابض سے کچھ لے تو قابض غریم سے لے گا۔ اور غریم مقر سے لے گا۔ پس یہ دور کو پہنچائے گا۔

تشریح...... قوله ومن مات ابوه کسی کا باپ مر گیا اور اس نے ایک شخص کی نسبت یہ اقرار کیا کہ یہ میرا بھائی ہے تو بھائی ہونے کا نسب تو ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ اس میں غیر پر تحمیل نسب ہے۔ البتہ مقرلہ مقر کے ساتھ پدری میراث میں شریک ہو جائے گا۔ امام مالکؒ، امام احمدؒ

اور اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ عدم ثبوت نسب کی وجہ سے میراث میں بھی شریک نہ ہوگا۔ یہ حضرت ابن سیرین سے بھی منقول ہے۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ اقرار مذکور دو باتوں پر مشتمل ہے ایک تو دوسرے پر نسب لازم کرنا اور مقر کو غیر پر اس کا اختیار حاصل نہیں ہے تو یہ ثابت نہ ہوگا۔ دوم مالِ میراث میں اشتراک۔ اور مقر کو اس کا اختیار حاصل ہے۔ کیونکہ یہ اپنی ذات پر اقرار ہے اور اس کو اپنی ذات پر ولایت ہے۔ تو یہ مالی شرکت ثابت ہو جائے گی۔ اس کی نظیر بھی موجود ہے۔ مثلاً کسی مشتری نے اپنے بائع پر یہ اقرار کیا کہ میں نے جو غلام اس سے خریدا ہے وہ اس کو آزاد کر چکا تھا۔ تو بائع پر اس کا یہ اقرار مقبول نہیں۔ یہاں تک کہ وہ بائع سے غلام کا ثمن واپس نہیں لے سکتا۔ لیکن آزادی کے حق میں اس کا یہ اقرار مقبول ہوتا ہے۔ کیونکہ حقِ آزادی میں اس کا یہ اقرار اپنی ذات پر اقرار ہے۔ یہاں تک کہ وہ غلام مشتری پر آزاد ہو جائے گا۔ پس اسی طرح نسب کا اقرار مذکور اشتراک میراث کے بارے میں مقبول ہوگا۔

فائدہ اولیٰ ...... جب مقر مذکور کا اس کی ذات کے حق میں اقرار مقبول ہوا تو ہمارے نزدیک مقر لہ مقر کے نصف حصہ کا مستحق ہوگا۔ اور امام مالکؒ اور ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک اس کا اقرار ترکہ میں شائع ہوگا۔ پس مقر کو اتنا ملے گا جتنا اس کا حصہ مخصوص ہے۔ یہاں تک کہ جس کا باپ مرا ہے اگر اس کا کوئی معروف بھائی ہو اور وہ کسی اور شخص کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کرے اور اخ معروف اس کی تکذیب کرے تو ہمارے نزدیک مقر کو اس کے مقبوض کا نصف لے گا اور امام مالک و ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک اس کے مقبوض کا تہائی ملے گا۔ کیونکہ مقر نے اس کے لئے نصفین میں شائع مقدار ثلث کا اقرار کیا ہے۔ تو اس کا اقرار اس کے حصہ میں نافذ ہوگا اور جو اس کے بھائی کے حصہ میں ہے وہ باطل ہوگا۔ پس مقر کے لئے اس کے مقبوض کا ثلث ہوگا اور وہ جمیع مال کا سدس ہے اور دوسرا سدس اس کے بھائی کے حصہ میں ہے۔ اس میں اس کا اقرار باطل ہوگا۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ مقر کا زعم یہ ہے کہ مقر لہ استحقاق میں اس کے مساوی ہے اور منکر اپنے انکار میں ظالم ہے تو مقر کے مقبوض کو مثل ہالک ٹھہرا کر باقی کو ان کے درمیان برابر تقسیم کیا جائے گا۔

فائدہ ثانیہ ...... میراث کے حق میں نسب کا ثبوت صرف ایک وارث کے اقرار سے نہیں ہوتا بلکہ ورثہ میں سے دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتیں ہونی چاہیں۔ امام ابو یوسف، حسن، امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ جو بھی میراث حاصل کرتا ہے اس کے قول سے نسب ثابت ہو جائے گا۔ اگر چہ ایک ہی ہو۔ لیکن پہلا قول اصح ہے۔ اقرار کو شہادت پر قیاس کرتے ہوئے شیخ زاہدی نے شرح مختصر قدوری میں شرح اقطع سے ایسا ہی ذکر کیا ہے۔ اور صاحب بدائع نے اس کی توضیح یوں کی ہے کہ اخوۃ وغیرہ کا اقرار ہے۔ بایں معنی کہ اس میں دوسرے کا نسب غیر پر لازم کرنا ہے تو یہ شہادت کے درجہ میں ہوا اور تنہا ایک کی شہادت مقبول نہیں ہوتی۔

تنبیہ ...... پیش نظر مسئلہ کی بابت بعض لوگوں نے یہ اعتراض کیا ہے کہ یہ مسئلہ بعینہ پہلے مسئلہ سے معلوم ہو چکا۔ پس اس کا ذکر تکرار سے خالی نہیں مگر یہ اعتراض بے جا ہے۔ کیونکہ پہلے مسئلہ میں مقر مورث ہے اور اس مسئلہ میں وہ وارث ہے۔ اس لحاظ سے دونوں مسئلے جدا جدا ہیں۔ گو عدم ثبوت نسب میں دونوں برابر ہیں۔

قولہ ومن مات وترک ...... ایک شخص دو بیٹے چھوڑ کر مر گیا جس کے کسی دوسرے شخص پر سو درہم تھے۔ اب بیٹوں میں سے ایک

نے اقرار کیا کہ میرا باپ ان سو میں سے پچاس وصول کر چکا تھا تو یہ اقرار مقر قبض فرزند کے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ اور اس کو کچھ نہ ملے گا۔ اور دوسرے فرزند کو پچاس درہم ملیں گے۔ وجہ یہ ہے کہ اقرار مذکور گویا میت پر قرضہ ہو جانے کا اقرار ہے اس لئے کہ وصولی قرض کی یہی صورت ہوتی ہے کہ قرض کے مثل تو اقرار مذکور کا پورا قرضہ اسی بیٹے کے حصے میں چلا گیا جس نے اقرار کیا ہے۔ جیسا کہ ہمارے یہاں مذہب یہی قرار پایا ہے کہ جو وارث اپنے مورث پر اقرار کرے اور دوسرے ورثہ اس کے منکر ہوں تو قرضہ فقط مقر کے حصہ پر پڑتا ہے بخلاف ابن ابی لیلیٰ کے کہ ان کے نزدیک سب کے حصوں میں شائع ہوتا ہے۔

معراج الدرایہ میں کہا ہے کہ امام شافعیؒ کا ایک قول ہمارے مذہب کے مانند ہے اور دوسرا قول یہ ہے کہ اس کو نصف دَین لازم ہوگا۔ امام احمدؒ، ابراہیم نخعی، حسن، اسحاق، ابوعبیدہ، ابوثور بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور مذہب مالک کا قیاس بھی یہی ہے۔

سوال...... اقرار کو صرف مقر کے حصہ کی طرف پھرانا قبل از قبض قسمت دَین کو مستلزم ہے۔ جو جائز نہیں۔

جواب...... جب مقر نے وراثت سے پہلے پچاس کے مقبوض ہونے کا اقرار کیا تو اس کے زعم کے مطابق صرف دَین سے پچاس ہی منتقل ہوئے۔ فلم تتحقق القسمة

قولہ غایة الامر...... ایک سوال مقدر کا جواب ہے۔

تقریر سوال...... یہ ہے کہ جب کل دَین ان دونوں میں مشترک تھا۔ تو اس کا ہر ہر جز بھی مشترک ہوگا۔ پس جو ہلاک ہوا وہ مشترک ہوا اور جو باقی رہا۔ وہ مشترک باقی رہے گا۔ پس منکر بیٹے نے جب ہلاک ہونے کا انکار کیا تو اس کے کسی جز میں اشتراک کا انکار نہیں کیا۔ اور مقر بیٹے کا زعم اگر چہ یہ ہے کہ اس کے بعض اجزاء ہلاک ہو گئے۔ لیکن وہ ہلاکت کے بعد مابقی میں اشتراک کا منکر نہیں ہے۔ پس وہ دونوں باقی مقبوض میں اشتراک پر متفق ہیں تو ان دونوں میں نصفا نصف ہونا چاہیئے اور قابض نے جس پر قبضہ کیا ہے۔ مقر کو اس سے نصف واپس لے لینا چاہئے۔

جواب...... کا حاصل یہ ہے کہ مقبوضہ کے مشترک ہونے میں اگر چہ دونوں کا اتفاق ہے لیکن مقر باقی پچاس وصول پانے والے سے کچھ نہیں لے سکتا۔ اس لئے کہ مقر اگر قابض خمسین سے مثلاً پچیس واپس لے تو وہ پھر قرض دار سے وصول کرے گا۔ تا کہ اس کا حصہ پورا ہو۔ اس صورت میں قرض دار کو پچھتر درہم دینے پڑے حالانکہ مقر کے اقرار سے اس پر صرف پچاس تھے۔ لہٰذا وہ پچیس درہم مقر سے واپس لے گا۔ پس مقر نے جو کچھ وصول کیا تھا وہ قرض دار کو دینا پڑا اور اس دوران سے اس کو کچھ فائدہ نہ ہوا۔

کتابُ الصّلح

ترجمہ...... یہ کتاب صلح کے بیان میں ہے

تشریح...... قولہ کتاب کتاب الاقرار کے بعد کتاب الصلح لا رہے ہیں۔ وجہ مناسبت ظاہر ہے۔ کیونکہ مقر کا انکار باعث نزاع ہوتا ہے اورنزاع متدعی صلح، صلح لغۃً مصالحت مصدر کا اسم ہے۔ جو صلاح ضد یعنی استقامتِ حال سے مشتق ہے۔ پس لغوی معنی ہی اس کے حسن ذاتی پر دال ہیں۔ شریعت میں صلح اس عقد کو کہتے ہیں جو رافع نزاع اور قاطع خصومت ہو۔ یعنی جو عقد جھگڑے کو مٹا دے اس کو صلح کہتے ہیں۔ جس پر صلح واقع ہو اس کو مصالح علیہ اور جس سے صلح ہو اس کو مصالح عنہ اور جو صلح کرے اس کو مصالح کہتے ہیں۔ مثلاً زید نے خالد پر ایک مکان کا دعویٰ کیا۔ خالد نے کہا کہ مجھ سے ایک سو درہم لے لے اور مکان کا دعویٰ چھوڑ دے تو سو درہم مصالح علیہ ہے اور مکان مصالح عنہ اور خالد مصالح۔

صلح کی اقسام وشرعی حیثیت

قال الصلح علی ثلاثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سکوت وهو ان لا یقر المدعیٰ علیه ولا ینکر وصلح مع انکار وکل ذلک جائز لاطلاق قوله تعالیٰ ﴿والصلح خیر﴾ ولقوله علیه السلام کل صلح جائز فیما بین المسلمین الا صلحاً احل حراماً او حرّم حلالاً

ترجمہ...... صلح تین طرح پر ہے۔ صلح مع اقرار، صلح مع سکوت اور وہ یہ ہے کہ مدعی علیہ نہ اقرار کرے نہ انکار۔ اور صلح مع انکار اور یہ تینوں جائز ہیں۔ کیونکہ قول باری ”والصلح خیر“ مطلق ہے۔ اور اس لئے کہ حضور علیہ السّلام کا ارشاد ہے کہ مسلمانوں کے درمیان ہر صلح جائز ہے سوائے اس صلح کے جو حرام کو حلال یا حلال کو حرام کرے۔

تشریح...... قوله علیٰ ثلثة اضرب...... صلح جیسا کہ اوپر معلوم ہوا اس باہمی عقد کو کہتے ہیں۔ جس کے ذریعے سے مختلفین کے درمیان اصلاح واقع ہونے کی طرف رسائی ہو۔ اس کی مختلف انواع ہیں۔

ایک نوع...... وہ صلح ہے جو مسلمین اور اہلِ حرب کے درمیان واقع ہو۔

قال اللہ تعالیٰ،

وَ اِنْ جَنَحُوْ الِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللهِ

اور اگر وہ جھکیں صلح کی طرف تو تُو بھی جھک اسی طرف اور بھروسہ کر اللہ پر

دوسری نوع...... وہ صلح ہے۔ جو اہلِ عدل اور اہلِ بغی کے درمیان واقع ہو۔

قال اللہ تعالیٰ،

وَ اِنْ طَآئِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِيْنَ اقْتَتَلُوْا فَاَصْلِحُوْا بَيْنَهُمَا

اور اگر دو فریق مسلمان کے آپس میں لڑ پڑیں تو ان میں ملاپ کرادو

تیسری نوع ...... وہ صلح ہے جو اندیشہ شقاق کے وقت زوجین کے درمیان واقع ہو۔

قال اللہ تعالیٰ،

وَ اِنِ امْرَاَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوْزًا اَوْ اِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا اَنْ يُّصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا - وَالصُّلْحُ خَيْرٌ

اور اگر کوئی عورت ڈرے اپنے خاوند کے لڑنے سے یا پھر جانے سے تو کچھ گناہ نہیں دونوں پر کہ کرلیں آپس میں کسی طرح صلح اور صلح خوب چیز ہے۔

چوتھی نوع ...... وہ صلح ہے جو اموال کے سلسلے میں اختلاف کنندگان کے درمیان واقع ہو اس باب میں اسی نوع کا بیان ہے۔

اس نوع کی تین اقسام ہیں۔صلح مع الاقرار، صلح مع السکوت، صلح مع الانکار۔

۱۔ صلح مع اقرار ...... یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ مدعی کے دعویٰ کا اقرار کر کے اس سے کسی قدر صلح کرلے تاکہ وہ اپنا دعویٰ چھوڑ دے۔ یہ صلح بمنزلہ شراء برا قل ہوتی ہے۔

۲۔ صلح مع انکار ...... یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ دعویٰ سے منکر ہو کر صلح کرنے پر آمادہ ہو۔ گویا اس پر جب بوجہ انکار قسم عائد ہوئی تو اس نے قسم کے عوض یہ مال دے کر صلح کرلی۔

۳۔ صلح مع سکوت ...... کی تفسیر خود صاحب کتاب نے ذکر کی ہے۔ کہ مدعی علیہ نہ اقرار کرے نہ انکار۔ صاحب عنایہ کہتے ہیں کہ صلح کا انواع ثلٰثہ مذکورہ میں منحصر ہونا ضروری ہے اس لئے کہ خصم بوقت دعویٰ سکوت اختیار کرے گا یا کوئی جواب دے گا اور جواب دو حال سے خالی نہیں۔نفیاً ہوگا یا اثباتاً۔

قولہ و کل ذالک جائز ...... ہمارے یہاں صلح کی مذکورہ تینوں قسمیں قرآن وحدیث کی روشنی میں جائز ہیں۔ امام مالکؒ اور امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے "وَالصُّلْحُ خَيْرٌ" مطلق ہے۔ نیز حضور ﷺ کا ارشاد ہے۔ الصلح جائز بین المسلمین اھ

قولہ لا طلاق قولہ ...... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ مبنی بر تسامح ہے۔ کیونکہ دلیل جواز قول مطلق ہے۔ نہ کہ اطلاق قول مگر عام طور سے مصنفین اس قسم کے مواقع پر عبارت میں تسامح کرتے ہیں۔ ایک تو اس بناء پر کہ مراد ظاہر ہوتی ہے۔ دوسرے اس بات پر تنبیہ ہوتی ہے کہ اس عبارت میں ایک خاص فائدہ بھی ہے۔ جیسے علم کی تعریف حصول صورۃ الشئی فی العقل سے کی جاتی ہے۔ حالانکہ علم درحقیقت وہی صورۃ حاصلہ فی العقل ہے۔ جیسا کہ میر سیّد شریف جرجانی نے اپنی بعض تصانیف میں محقق کیا ہے۔ بعض حضرات نے عبارت "لا طلاق قولہ" کی توجیہ لقولہ المطلق سے کی ہے۔ یعنی کلام از قبیل اضافت صفت الی الموصوف ہے۔ مگر صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ اس لئے صحیح

نہیں کہ مذہب مختار کے مطابق نہ اضافت صفت الی الموصوف جائز ہے۔اور نہ اضافتِ موصوف الی الصفت۔اسی لئے نحاۃ نے جرد قطیفہ اوراخلاق ثیاب وغیرہ کی تاویل کی ہے۔

قولہ کل صلح جائز ......اس حدیث کی تخریج امام ابوداؤد،ابن حبان اور حاکم نے حضرت ابوہریرہؓ سے اور امام ترمذی،ابن ماجہ اور حاکم نے حضرت عمرو بن عوف سے کی ہے اور امام ترمذیؒ نے اس کی تصحیح کی ہے۔اس پر بعض حضرات نے امام ترمذی کا تعاقب کیا ہے۔ کیونکہ اس کا راوی کثیر ابن عبداللہ بن عمرہ بن عوف مزنی متہم بالکذب ہے۔

جواب یہ ہے کہ امام بخاری نے ''الساعۃ التی ترجی یوم الجمعہ''۔میں کثیر بن عبداللہ کی روایت کو حسن کہا ہے۔ (کمافی التہذیب)

نیز امام ابوداؤد نے حدیث مذکور بطریق کثیر بن زید عن الولید بن رباح عن ابی ہریرۃؓ روایت کی ہے۔

سوال......ابن حزم نے کہا ہے کہ کثیر بن عبداللہ ہی کثیر بن زید ہے اور بالاتفاق ساقط الاعتبار ہے۔

جواب...... یہ موصوف کا ظن محض ہے۔کیونکہ یہ دو جدا جدا راوی ہیں جو نام اور سیاق متن حدیث میں مشترک اور نسب اور سند میں مختلف ہیں۔اسی لئے خطیب نے ابن حزم کی تردید کی ہے۔رہی سقوط کی بات سو یہ بھی غلط ہے۔اس لئے کہ کثیر بن زید کو ابن عمار موصلی نے ثقہ کہا ہے۔شیخ ابن معین فرماتے ہیں۔لیس بہ باس،وقال مرۃً صالح۔شیخ ابوزرعہ کہتے ہیں کہ صدوق فیہ لین۔ابوحاتم کا قول ہے کہ یہ صالح ہے قوی نہیں ہے۔لیکن اس کی حدیث لکھی جائے۔ابن عدی فرماتے ہیں کہ میں نے اس میں کوئی حرج نہیں پایا۔اور مجھے امید ہے کہ اس میں کوئی مضائقہ نہیں۔ابن حبان نے بھی اس کو ثقات ہی میں ذکر کیا ہے۔

علاوہ ازیں مضمونِ حدیث کے مثل حضرت عمرؓ کے اس مکتوب میں بھی مروی ہے جو آپ نے حضرت ابوموسیٰ اشعریؓ کے نام تحریر فرمایا تھا۔وقد ثبت انہ کتاب جلیل تلقاہ العلماء بالقبول۔

امام شافعیؒ کا نقطہ نظر

وقال الشافعیؒ لا یجوز مع انکار او سکوت لما روینا وھذا بھذہ الصفۃ لان البدل کان حلالا علی الدافع حراماً علی الآخذ فینقلب الامر ولان المدعی علیہ یدفع المال لقطع الخصومۃ عن نفسہ وھذا رشوۃ

ترجمہ......امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ جائز نہیں صلح مع انکار اور صلح مع سکوت اسی حدیث کی وجہ سے جو ہم نے روایت کی اور یہ صلح اسی صفت کی ہے۔کیونکہ بدل صلح دینے والے پر حلال تھا۔اور لینے والے پر حرام پس معاملہ الٹا ہو جائے گا اور اسلئے کہ مدعی علیہ مال اسلئے دیتا ہے کہ اس کی ذات سے جھگڑا منقطع ہو اور یہ رشوت ہے۔

تشریح......**قولہ وقال الشافعی** امام شافعیؒ کے یہاں صلح کی صرف پہلی قسم جائز ہے۔یعنی صلح اقرار،ابن حزم نے بھی اسی پر زور دیا ہے اور کہا ہے کہ صلح مع انکار،صلح مع سکوت۔صلح مع اسقاط یمین کوئی بھی جائز نہیں سوائے صلح مع اقرار کے۔ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک صلح مع اقرار اور صلح مع سکوت دونوں جائز ہیں۔رہی صلح مع انکار سو تحفہ میں ہے کہ یہ ان کے نزدیک جائز نہیں۔ابن ابی اسحاق اور شیخ خرقی نے صرف صلح مع انکار کو تسلیم کیا ہے ان کے علاوہ کو تسلیم نہیں کیا۔

قولہ لما روینا...... امام شافعیؒ کی دلیل وہی حدیث ہے جو سابق میں مذکور ہوئی۔ یعنی "الصلح جائز" (یہاں بقول صاحب نتائج اظہر یہ ہے کہ صاحب ہدایہ یوں کہتے "لاخر ما روینا" کیونکہ حدیث کا آغاز ان کے حق میں حجت نہیں ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ صلح مع انکار اور صلح مع سکوت میں حرام کو حلال یا حلال کو حرام کرنا جس کی اس حدیث میں نفی کی گئی ہے موجود ہے۔ اس لئے کہ صلح کا عوض دینے والے پر حلال تھا۔ اور لینے والے پر حرام۔ پس معاملہ الٹا ہو گیا۔ یعنی دینے والے پر حرام ہو گیا اور لینے والے پر حلال۔ بالفاظ دیگر یوں کہو کہ اگر مدعی اپنے دعوی میں حق پر تھا تو اس کے لئے مدعا بہ کو قبل از صلح لینا حلال تھا صلح کی وجہ سے حرام ہو گیا اور اگر وہ باطل پر تھا تو دعوی باطل کے ذریعے قبل از صلح اس کو مال لینا حرام تھا۔ صلح کے بعد حلال ہو گیا۔ پس صلح نے حرام کو حلال اور حلال کو حرام کر دیا۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ مدعی علیہ مال اس لئے دیتا ہے تا کہ اس سے جھگڑا دور ہو اور یہ رشوت ہے، جو حرام ہے۔

احناف کی دلیل

ولنا ما تلونا واول ما روينا وتاويل آخره احل حراما لعينه كالخمر او حرم حلالاً لعينه كالصلح على ان يطأ الضرة ولان هذا صلح بعد دعوى صحيحة فيقضى بجوازه لان المدعى ياخذه عوضا عن حقه فى زعمه وهذا مشروع والمدعى عليه يدفعه لدفع الخصومة عن نفسه وهذا مشروع ايضاً اذ المال وقاية الانفس ودفع الرشوة لدفع الظلم امر جائز

ترجمہ...... اور ہماری دلیل وہ آیت ہے جو ہم نے تلاوت کی اور آغاز اس حدیث کا جو ہم نے روایت کی اور اس کے آخر کی تاویل یہ ہے کہ جو حلال کرے حرام لعینہ کو جیسے شراب یا حرام کرے حلال لعینہ کو جیسے اس پر صلح کرنا کہ سوتن سے وطی نہیں کرے گا اور اس لئے کہ یہ صلح صحیح دعوی کے بعد ہے تو اس کے جواز کا حکم دیا جائے گا کیونکہ مدعی بزعم خود وہ مال اپنے حق کے عوض میں لے گا اور یہ مشروع ہے اور مدعی علیہ اپنی ذات سے دفع خصومت کے لئے دے گا اور یہ بھی مشروع ہے۔ کیونکہ مال تو جانوں کی حفاظت کے لئے ہے اور دفع ظلم کے لئے رشوت دے دینا جائز ہے۔

تشریح...... قولہ ولنا ماتلونا ہماری دلیل ہے کہ آیت "وَالصُّلْحُ خَيْرٌ" مطلق ہے جو صلح کی تینوں قسموں کو شامل ہے۔

سوال...... آیت مذکورہ صلح زوجین کے سیاق میں واقع ہے۔ (آیت مع ترجمہ اوپر گزر چکی) پس یہ عہد کے لئے ہوئی اور معہود صلح زوجین ہے۔ کیونکہ قاعدہ یہی ہے کہ جب نکرہ کو معرفہ کر کے لوٹایا جائے تو ثانی عین اول ہوتا ہے۔ کما فی قولہ تعالی "فعصى فرعون الرسول" اور جب معہود مراد ہو تو عموم نہ رہا۔

جواب...... بقول صاحب اسرار یہ برائے تعطیل ہے۔ "ای لاجناح عليهما ان يصلحا لان الصلح خير" پس یہ عام ہوئی۔ کیونکہ علت حکم کے اسی محل کے ساتھ مقید نہیں ہوتی جس میں علت ذکر کی گئی ہے بلکہ جہاں بھی وہ علت پائی جائے وہیں اس کا حکم لاگو ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ اگر جنس پر محمول کیا جائے تو اس میں معہود اور غیر معہود سب داخل ہوگا اور عہد کی صورت میں صرف معہود پر منحصر ہوگا۔ فکان حملہ علی الجنس احق کما فی قولہ تعالی "واللہ یعلم المفسد من المصلح ای جمیع المفسدین والمصلحین۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ قواعد اصول کے مناسب یہی تقریر ہے بلکہ قواعد معقول کے مطابق بھی یہی ہے۔ کیونکہ اس صورت میں وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ۔شکل اوّل کے کبریٰ کی جگہ ہوگا۔ گویا یوں کہا گیا۔ فان هذا صلح خير ۔اور یہ معلوم ہے کہ شکل اوّل کے انتاج کے لئے کلیت کبریٰ شرط ہے۔

سوال...... اگر جملہ مذکورہ برائے تعطیل ہوتا تو واؤ کے بجائے فاء لاکر فالصلح خیر کہا جاتا۔

جواب...... یہ ابدال اس وقت لازم تھا جب تعلیل لفظی حیثیت سے ہوتی۔ حالانکہ تعلیل معنوی حیثیت سے ہے۔ یہیں سے مفسرین نے کہا ہے کہ ان الله تعالیٰ اخرجه مخرج التعليل لما سبق ذكره كانه قال صالحوا لان الصلح خير۔ غایۃ البیان میں ہے کہ زبان عرب سے بھی یہی مفہوم ہوتا ہے۔ یقال صل و الصلاة خير ۔علاوہ ازیں ہم پہلے اشارہ کر چکے کہ والصلح جملہ دلیل کے کبریٰ کی جگہ میں ہے اور صغریٰ کا ذکر مطوی ہے اور لام وفاء وغیرہ ادوات تعلیل جب ذکر کئے جائیں تو وہ دلیل کے شروع میں داخل ہوتے ہیں اور آغاز دلیل صغریٰ ہے نہ کہ کبریٰ۔ فلايلزم الابدال ههنا اصلاً۔

سوال...... بقول ابن حزم نہ آیت میں عموم ہے اور نہ حق تعالیٰ نے ہر صلح کا ارادہ فرمایا ہے۔ اس لئے کہ اگر کوئی شخص اپنی بیوی کی فرج کی اباحت پر یا ترک صلوٰۃ یا کسی حو کے استرقاق پر صلح کرے تو یہ صلح باطل ہی ہوگی۔

جواب...... آیت کے عموم سے مراد یہ نہیں ہے کہ خوانخواہ ہر صلح اس میں داخل ہے۔ بلکہ لفظ خیر کو مدنظر رکھتے ہوئے ہر وہ صلح داخل ہوگی جس میں خیریت محتمل ہو۔

سوال...... اگر آیت کا اطلاق ہی تسلیم کرلیا جائے تب بھی یہ صلح کی ہر قسم کی طرف منصرف نہیں ہوسکتی۔ اسلئے کہ صلح بعد الیمین صلح مودع، صلح مدعی قذف احناف کے یہاں بھی سب ناجائز ہیں۔ پس اس کو ادنیٰ کی جانب میں صرف کیا جائے گا اور وہ صلح مع اقرار ہے۔

جواب...... اگر بعض مواضع میں کسی امر مانع کی وجہ سے اطلاق پر عمل کرنا متروک ہو تو اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ مانع نہ ہونے کی صورت میں بھی اس پر عمل نہ کیا جائے۔

تنبیہ...... احناف پر شوافع کی جانب سے ایک اعتراض یہ بھی کیا جاتا ہے کہ اگر کوئی شخص کسی عورت پر نکاح کا دعویٰ کرے اور عورت منکرہ ہو۔ پھر وہ کسی مال پر صلح کرلے تو یہ جائز نہیں پس صلح مع انکار تو خود احناف کے یہاں بھی جائز نہ ہوئی۔

جواب...... یہ ہے کہ اوّل تو مختصر القدوری، مختصر الکافی، شرح کافی، ہدایہ، بدایہ وغیرہ عام کتب میں اس کی تصریح موجود ہے کہ مذکورہ مسئلہ میں صلح جائز ہے اور ظاہر الروایہ بھی یہی ہے۔ اور اگر عدم جواز ہی مان لیا جائے۔ جیسا کہ غیر ظاہر الروایہ میں ایک روایت آئی ہے اور شوافع نے اپنی غرض کے موافق ہونے کی وجہ سے اسی کو لے کر اعتراض کیا ہے تو جواب وہی ہے جو اوپر مذکور ہوا۔

ان ترک العمل بالاطلاق فی بعض المواضع لمانع لا یستلزم ترکه عند عدمه

قوله و اوّل مار وینا ...... ہماری دوسری دلیل یہ ہے کہ آغاز حدیث مذکور "الصلح جائز بين المسلمين" بھی مطلق ہے جو صلح کی تینوں قسموں کو شامل ہے۔ صاحب ہدایہ کے اس قول پر سعدی چلپی نے یہ اعتراض کیا ہے کہ یہ تکرار پر مشتمل ہے۔ لہٰذا بہتر یہ تھا کہ

موصوف اس کو سابق میں ذکر نہ کرتے تا کہ تکرار لازم نہ آتا۔

جواب ...... یہ ہے کہ یہاں اس کا ذکر ایک تو برائے تاکید ہے۔ دوسرے یہ قول آئندہ "وتاویل آخرہ" کی تمہید ہے۔

تنبیہ ...... البتہ" واول مارویتا"۔ عبارت پر یہ اشکال ضرور ہے کہ اس سے یہی مفہوم ہوتا ہے کہ ہماری دلیل حدیث کا آغاز ہے اس کے آخر سے قطع نظر کر کے۔ حالانکہ یہ غلط ہے اس لئے کہ آخر حدیث، آغاز حدیث سے مستثنیٰ ہے۔ اور اصول فقہ سے یہ بات معلوم ہے کہ استثناء کے بارے میں ائمہ احناف کا مختار مذہب یہی ہے کہ صدر کلام کا حکم اخراج مستثنیٰ سے مؤخر ہوتا ہے۔ پس استثنیٰ کی صورت میں اول کلام کا کوئی مستقل حکم اس کے آخر کے بغیر نہیں ہو سکتا بلکہ مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ کے مجموعہ سے بات پوری ہوگی۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کی توجیہ یہی ہو سکتی ہے کہ موصوف کا کلام "و تاویل آخرہ" معنی کے لحاظ سے "واوّل مارینا" کے ساتھ متصل ہے اور کلام کا حاصل یہ ہے "ان لنا اوّل ماروینا مع تاویل آخرہ" پس ہماری دلیل اس تاویل کے ملاحظہ کے ساتھ پوری حدیث ہے۔ ولکن الانصاف ان لفظة اول ههنا مع کونها زائدة لها موهمة لمایخل بالکلام ویضر بالمقام فالاولی ان تطرح من البین۔

قوله و تاویل آخره ...... رہا حدیث کا آخری ٹکڑا یعنی "الا صلحا احل حراما او حرم حلالا" تو اس کا مطلب یہ ہے کہ جو صلح حرام لعینہ کی حلت کو مستلزم ہو جیسے شراب اور سود وغیرہ پر صلح کرنا یا حلال لعینہ کی حرمت کو مستلزم ہو جیسے عورت کا اس امر پر صلح کرنا کہ شوہر اس کی سوکن کے ساتھ صحبت نہ کرے گا۔ اسی طرح حر الاصل کو رقیق یا بضع محرم کو حلال بنانے پر صلح کرنا تو ایسی صلح جائز نہیں۔

حدیث کو اسی معنی پر محمول کرنا احق وانسب بلکہ ضروری ہے۔ اس لئے کی مطلق وہی ہے جو حرام ذاتی ہو اور حلال مطلق بھی وہی ہے۔ جو حلال لعینہ ہو بخلاف اس معنی کے جو امام شافعیؒ نے لئے ہیں کہ اس سے صلح تو مع اقرار بھی خالی نہیں۔ کیونکہ صلح عادۃً پورے حق پر نہیں ہوتی بلکہ بعض حق پر ہی ہوتی ہے۔ پس مقدار ماخوذ سے تمامیت حق تک جو زائد مقدار ہے۔ اس کو مدعی کے لئے صلح سے پہلے لینا حلال تھا۔ صلح کی وجہ سے حرام ہو گیا۔ نیز صلح سے پہلے مدعیٰ علیہ کے لئے اس زائد مقدار کا روکنا حرام تھا۔ صلح کی وجہ سے حلال ہو گیا۔

قوله ولان هذا صلح ...... یہ ہماری عقلی دلیل ہے۔ جو امام شافعیؒ کے قول ولان المدعیٰ علیه یدفع المال لقطع الخصومة عن نفسه وهذا رشوة کے جواب کو بھی متضمن ہے۔ دلیل کا حاصل یہ ہے کہ جو صلح مع انکار یا مع سکوت واقع ہوتی ہے۔ وہ دعویٰ صحیحہ کے بعد ہے۔ حتیٰ کہ مدعیٰ علیہ سے قسم لی جاتی ہے تو اس کے جائز ہونے کا حکم دیا جائے گا۔ کیونکہ مدعی تو اس مال کو اپنے اعتقاد کے موافق اپنے حق کے عوض لے گا اور یہ امر مشروع ہے اور مدعیٰ علیہ اس مال کو اپنے اعتقاد کے موافق خود سے دفع خصومت کے لئے دے گا۔ اور یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ مال ذاتی حفاظت کے لئے ہے۔ اور دفع ظلم کے لئے رشوت دے دینے کی گنجائش ہے۔

سوال ...... حضور ﷺ کا ارشاد ہے "لعن الله الراشی والمرتشی" عام ہے۔ پس دفع ظلم کے لئے رشوت دینے کا جواز قابلِ

تسلیم نہیں۔

جواب...... حدیث اس صورت پر محمول ہے۔ جب غیر مشروع امر میں رشوت دینے سے صاحب حق پر ضرر محض ہو۔ جیسے اس کام کے لئے رشوت دینا کہ حاکم کسی وارث کو درمیان سے نکال لے۔ اگر صرف اپنی ذات سے دفعِ ضرر مقصود ہوتو جائز ہے۔ یہاں تک کہ فقیہ ابواللیث نے امام ابو یوسفؒ سے روایت کیا ہے کہ یتیم سے دفعِ ضرر کی خاطر وصی کے لئے مال یتیم سے رشوت دینا بھی جائز ہے اور اسی پر فتویٰ ہے۔

سوال...... اعتبار تو لفظ کے عموم کا ہوتا ہے۔ پس اس کی کیا دلیل ہے کہ یہاں حدیث اپنے عموم پر نہیں ہے۔

جواب...... اس کی دلیل وہ نصوص ہیں جو اس بارے میں وارد ہیں کہ ضرورتیں مبیح محظورات ہیں جیسے آیت "وما جعل علیکم فی الدین من حرج" وغیرہ۔

فائدہ...... امام محمدؒ نے سیر کبیر میں بطریق ابوعمیس مسعودی نے حضرت ابن مسعودؓ سے روایت کیا ہے کہ "آپ حبشہ میں تھے تو آپ کو دو دینار رشوت دینے پڑے۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ دارالاسلام میں بھی اگر دفع ظلم کی خاطر رشوت دینی پڑے تو راشی کے حق میں کوئی مضائقہ نہیں۔ ہاں مرتشی کے لئے مکروہ (تحریمی) ہے۔ پھر جابر بن زید نے روایت کیا ہے۔ "انہ قال ما وجدنا فی زمان الحجاج او زیاد او ابن زیاد شیئا خیرالنا من الرشا"

اقرار کے ساتھ صلح کا حکم

(صلح کے اقسام سہ گانہ کے تفصیلی احکام)

قال فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فیہ ما یعتبر فی البیاعات ان وقع عن مال بمال لوجود معنی البیع وھو مبادلۃ المال بالمال فی حق المتعاقدین بتراضیھما فیجری فیہ الشفعۃ اذا کان عقارًا ویرد بالعیب ویثبت فیہ خیار الشرط والرؤیۃ ویفسدہ جھالۃ البدل لانھا ھی المفضیۃ الی المنازعۃ دون جھالۃ المصالح عنہ لانہ یسقط ویشترط القدرۃ علی تسلیم البدل

ترجمہ...... اگر واقع ہو صلح اقرار سے تو اس میں ان امور کا اعتبار ہوگا۔ جن کا فروختنی چیزوں میں ہوتا ہے اگر صلح مال کے عوض واقع ہو۔ معنی بیع پائے جانے کی وجہ سے اور وہ مال کا مال سے مبادلہ ہے متعاقدین کے حق میں ان کی باہمی رضاء کے ساتھ پس اس میں شفعہ جاری ہوگا۔ اگر وہ عقار ہو اور واپس کی جائے گی۔ عیب کی وجہ سے اور ثابت ہوگا۔ اس میں خیار شرط وروئیت اور فاسد کر دے گا اسی کو بدل کا مجہول ہونا۔ کیونکہ یہی جھگڑے تک نوبت پہنچاتا ہے نہ کہ مصالح عنہ کا مجہول ہونا۔ کیونکہ وہ تو ساقط کر دیا جاتا ہے۔ اور شرط ہوگا بدل سپرد کرنے پر قادر ہونا۔

تشریح...... قولہ فان وقع۔ اگر صلح مال سے مال کے مقابلہ میں مدعی علیہ کے اقرار کے ساتھ واقع ہو تو صلح بیع کے حکم میں ہوگی۔ کیونکہ اس میں معنی بیع یعنی متعاقدین کے حق میں مبادلۃ المال بالمال موجود ہے۔ لہٰذا اس میں بیع کے احکام جاری ہوں گے۔ مثلاً عقار کی

صورت میں شفعہ کا واجب ہونا۔ بوجہ عیب واپس کرنا۔ خیار شرط اور خیار رویت کا حاصل ہونا جہالت بدل سے عقد صلح کا باطل ہو جانا تسلیم بدل پر قادر ہونا وغیرہ پس اگر صلح ایک مکان کی۔ دوسرے مکان سے ہوئی تو دونوں گھروں میں حق شفعہ حاصل ہوگا۔ اور اگر بدل صلح مثلاً غلام ہو اور اس میں کوئی عیب پایا جائے تو اس کو واپس کر دینا جائز ہوگا۔ نیز اگر بوقت صلح مصالح علیہ کو نہیں دیکھ سکا تو دیکھنے کے بعد پھیر سکتا ہے۔ اسی طرح اگر صلح میں کوئی ایک اپنے لئے تین دن تک خیار شرط لینا چاہے تو وہ اس کا حقدار ہوگا۔ نیز بدل صلح کا مجہول ہونا مبطل صلح ہو گا۔ کیونکہ یہ ایسا ہے جیسے بیع میں ثمن مجہول ہو کہ وہ مبطل بیع ہے۔ ہاں مصالح عنہ کا مجہول ہونا قادح صلح نہیں اس لئے کہ وہ مدعی علیہ کے ذمہ سے ساقط ہو جاتا ہے۔ اور ساقط کی جہالت باعث نزاع نہیں۔ نیز تسلیم بدل پر قادر ہونا بھی ضروری ہے۔ حتیٰ کہ اگر بھگوڑے غلام پر صلح کی تو صحیح نہ ہوگی۔

مگر یہ واضح رہنا چاہیے کہ صلح مع اقرار کا مال سے۔ مال کے عوض ہو کر بیع کے معنی میں ہونا۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا اس وقت ہے جب صلح جنس مدعیٰ کے خلاف پر واقع ہو۔ اگر جنس مدعیٰ پر واقع ہوئی تو تین حال سے خالی نہیں۔ مدعیٰ سے اقل پر ہوگی یا اس کے مساوی پر یا اس سے اکثر پر۔ اگر مدعیٰ سے اقل پر ہو تو یہ حط وابراء ہوگی۔ اور اگر مدعی کے مساوی پر ہو تو یہ قبض واستیفاء ہوگی۔ اور اگر اکثر پر ہو تو فضل و ربوا ہوگی۔ صرح به في التبيين وغيره۔

فائدہ...... صاحب عنایہ نے لکھا ہے کہ مذکورہ حکم کتاب اپنے اطلاق پر نہیں ہے بلکہ اس میں تفصیل ہے اور وہ یہ کہ بدلین کے لحاظ سے صلح چار وجوہ پر ہے۔

۱۔ صلح امر معلوم سے شئی معلوم پر ہوگی۔ یہ صلح لامحالہ جائز ہے۔

۲۔ صلح امر مجہول سے شئی مجہول پر ہوگی۔ اس کی چند صورتیں ہیں۔ اس میں تسلیم وتسلّم کی احتیاج ہوگی یا نہیں۔ اگر تسلیم وتسلّم کی احتیاج نہ ہو۔ مثلاً مدعی نے مدعیٰ علیہ کے دار میں اپنے حق کا دعویٰ کیا۔ اور مدعیٰ علیہ نے اس زمین میں اپنے حق کا دعویٰ کیا جو مدعی کے قبضہ میں ہے اور دونوں نے ترک دعویٰ پر صلح کر لی تو یہ بھی جائز ہے اور اگر اس میں تسلیم وتسلّم کی احتیاج ہو اور وہ دونوں اس پر صلح کریں۔ کہ ان میں سے ایک۔ کوئی ایک مال دے گا۔ تا کہ دوسرا اپنا دعویٰ چھوڑ دے اور اس مال کو بیان نہیں کیا یا اس پر صلح کی کہ جس چیز پر دعویٰ ہے۔ مدعیٰ علیہ وہ چیز مدعی کے حوالے کرے گا۔ تو یہ صلح جائز نہ ہوگی۔

۳۔ صلح امر مجہول سے شئی معلوم پر ہو اور اس میں تسلیم کی احتیاج ہو۔ مثلاً کسی کے قبضہ میں ایک دار ہے۔ مدعی نے اس میں اپنے حق کا دعویٰ کیا اور اس کا نام نہیں لیا۔ پھر دونوں نے اس پر صلح کی کہ مدعی اس کو مال معلوم دے گا۔ تا کہ مدعیٰ علیہ وہ چیز مدعی کے حوالے کرے جس کا اس نے دعویٰ کیا ہے۔ تو یہ صلح بھی جائز نہیں اور اگر اس میں تسلیم وتسلّم کی احتیاج نہ ہو۔ جیسے صورت مذکورہ میں اس پر صلح کریں کہ مدعی اپنا دعویٰ چھوڑ دے گا۔ تو یہ جائز ہوگی۔

۴۔ صلح امر معلوم سے شئی مجہول پر ہوگی۔ اس صورت میں اگر تسلیم کی احتیاج ہو تو جائز نہ ہوگی ورنہ جائز ہوگی۔ ان تمام صورتوں میں اصل کلی یہ ہے کہ جو جہالت مفضی الی المنازعة ہو اور تسلیم وتسلّم سے مانع ہو۔ ہر ایسی جہالت مفسد صلح ہے۔

تنبیہ...... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ فقہاء نے صلح کے بارے میں اصل کلی یہ بیان کی ہے کہ عقد صلح کو اقرب عقود پر محمول کرنا ضروری

ہے (جیسا کہ اس کا اصل بیان آگے آ رہا ہے) تو صاحب کتاب نے اس کا ایک ضابطہ بیان کر دیا کہ صلح کو کس موقع میں کس عقد پر محمول کیا جائے گا۔ چنانچہ فرمایا کہ صلح مع اقرار اگر مال سے مال کے عوض ہو تو عقد بیع پر محمول ہوگی اور اگر مال سے منافع کے عوض ہو تو اجارہ پر محمول ہوگی۔ اھ

لیکن یہ ضابطہ ناتمام ہے اس لئے کہ صلح مع اقرار کبھی منافع سے مال کے عوض یا منفعت کے عوض بھی ہوتی ہے۔ جیسے کسی شخص نے ایک شخص کے لئے اپنے مکان کی رہائش کی۔ ایک سال کے لئے وصیت کی پھر وہ مر گیا اور موصی لہ نے سکنیٰ کا دعویٰ کیا۔ ورثہ نے اس کی طرف سے معین دراہم پر یا ایک ماہ خدمت عبد یا رکوب دابہ پر صلح کر لی تو یہ سب جائز ہے (جیسا کہ آئندہ فصل میں آ رہا ہے) حالانکہ یہ ضابطہ کتاب میں مذکور نہیں ہے (اگر چہ یہ عقد اجارہ کے معنی میں ہے) نیز صلح مذکور کبھی ایسی چیز کی طرف سے بھی ہوتی ہے جو نہ مال ہو نہ منفعت جیسے جنایت عمد سے صلح کرنا کہ یہ بھی جائز اور بمنزلہ نکاح کے ہے۔ یہاں تک کہ جو چیز نکاح میں مہر ہو سکتی ہے وہی یہاں بدل صلح ہو سکتی ہے۔ حالانکہ ضابطہ میں یہ بھی مذکور نہیں ہے۔ کیونکہ یہ نہ بیع کے معنی میں ہے نہ اجارہ کے معنی میں۔ اسی طرح صلح دعویٰ رقیت سے مال کے عوض بھی ہوتی ہے جو اعتاق علی المال کے معنی میں ہوگی۔ اور کبھی شوہر کے دعویٰ نکاح سے مال کے عوض ہوتی ہے جو خلع کے معنی میں ہوگی۔ حالانکہ یہ سب نہ ضابطہ مذکورہ میں داخل ہیں نہ اس سے مفہوم ہیں۔

مال سے منافع کے عوض صلح کا حکم

وان وقع عن مال بمنافع يعتبر بالاجارات لوجود معنى الاجارة وهو تمليك المنافع بمال والاعتبار في العقود لمعانيها فيشترط التوقيت فيها ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة

ترجمہ ...... اور اگر مال سے منافع کے عوض واقع ہو تو اعتبار کیا جائے گا اجازت کے ساتھ معنی اجارہ پائے جانے کی وجہ سے اور مال کے عوض منافع کا مالک کرنا ہے اور اعتبار عقود میں ان کے معنی کا ہوتا ہے۔ پس اس میں بیان مدت شرط ہوگا اور مدت میں کسی ایک کے مرنے سے صلح باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ یہ تو اجارہ ہے۔

تشریح ...... قوله عن مال بمنافع ...... الخ - اور اگر صلح مع اقرار مال کی طرف سے منافع کے عوض واقع ہو تو اس کا اعتبار اجارہ سے کیا جائے گا۔ کیونکہ اس میں اجارہ کے معنی یعنی منافع کی تملیک بعوض مال موجود ہے اور اس میں کوئی اور اس میں کوئی شک ہی نہیں کہ عقود میں صرف معنی کا اعتبار ہوتا ہے چنانچہ ہبہ بشرط عوض بیع ہوتا ہے اور کفالہ بشرط براءت اصیل حوالہ ہوتا ہے اور حوالہ بشرط مطالبۂ اصیل کفالہ ہوتا ہے۔ پس ہر وہ منفعت جس کا استحقاق عقد اجارہ سے ہوتا ہے اس کا استحقاق صلح سے بھی ہوگا و الا فلا۔

پس اگر زید نے عمرو پر کسی چیز کا دعویٰ کیا اور عمرو نے اس کا اقرار کر لیا پھر عمرو نے زید کے ساتھ ایک سال تک رہے یا اپنی سواری پر سوار ہونے یا اپنا کپڑا پہننے یا اپنے غلام سے خدمت حاصل کرنے یا اپنی زمین کاشت کرنے پر صلح کر لی تو اس کا حکم اجارہ کے مانند ہے کہ جیسے اجارہ میں استیفاء منفعت کی مدت مقرر کرنا شرط ہے اسی طرح اس میں شرط ہے اور جیسے اجارہ احد المتعاقدین کی موت سے باطل ہو جاتا ہے۔ ایسے ہی یہ بھی باطل ہو جائے گی۔ نیز اگر رہائش کی صورت میں ابداً یا حتی یموت کی قید لگائی یا زراعت کی صورت میں مدت

بیان نہیں کی تو صلح جائز نہ ہوگی۔

فائدہ..... صلح عن المال با لمنافع کاعلی الاطلاق اجارہ کے معنی میں ہونا امام محمد کا قول ہے۔ یہاں تک کہ مدعی یا مدعیٰ علیہ کے مرنے سے اسی طرح محل منفعت کے تلف ہو جانے سے صلح فاسد ہو جائے گی۔ خواہ خود بخود تلف ہوا ہو یا کسی نے تلف کر دیا ہو۔ اب قیمت کا ضمان لازم ہوگا اگر اتلاف استیفاء منفعت سے قبل ہوا اور مدعی اپنے دعویٰ میں رجوع کرے گا۔ ہاں اگر کچھ منفعت حاصل کر چکا تو اس کے بقدر دعویٰ ختم ہو جائے گا۔ وجہ یہ ہے کہ امام محمد نے صلح کو بمنزلہ اجارہ قرار دیا ہے۔ اور اجارہ موجر و مستاجر کے مرنے اور محل منفعت کے ہلاک ہو جانے سے باطل ہو جاتا ہے تو ایسے ہی صلح بھی باطل ہو جائے گی۔ بخلاف امام ابو یوسفؒ کے کہ ان کے نزدیک صلح مذکور من کل الوجو اجارہ کی طرح نہیں ہے۔ یہاں تک کہ اگر مکان کا دعویٰ کیا پھر اس کی طرف سے مکان کی رہائش یا ایک سالہ خدمتِ عبد یا بغداد تک رکوب دابہ یا ایک ماہ کپڑا پہننے پر صلح کی۔ پھر مدعی علیہ مر گیا۔ یا قبل از استیفاء محل منفعت ہلاک ہو گیا تو ازروئے قیاس صلح باطل ہو جائے گی۔ یہی امام محمدؒ کا قول ہے۔ امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ اگر مدعی علیہ مرا تو صلح باطل نہ ہوگی بلکہ مدعی اس کو وصول کرے گا اور اگر مدعی مرا تب بھی خدمتِ عبد اور مکان کی رہائش میں صلح باطل نہ ہوگی بلکہ وارث اس کا قائم مقام ہوگا۔ ہاں رکوبِ دابہ اور لبس ثوب کے مسئلہ میں باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ صلح قطع منازعت کے لئے ہوتی ہے اور ان میں سے کسی ایک کے مرنے سے صلح باطل کرنے میں منازعت کو واپس لانا ہے۔ اور رکو ولبس میں لوگوں کا طریق استعمال چونکہ مختلف ہوتا ہے۔ اس لئے وارث ان میں قائم مقام نہ ہوگا۔ (کفایہ)

صلح مع السکوت و مع الانکار مدعی علیہ کے حق میں قسم کا فدیہ اور جھگڑا مٹانے کے حکم میں ہے اور مدعی کے حق میں بدرجہ معاوضہ ہوتی ہے

قال والصلح عن السكوت والانكار فى حق المدعىٰ عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفى حق المدعى لمعنى المعاوضة لما بينا ويجوز ان يختلف حكم العقد فى حقهما كما يختلف حكم الاقالة فى حق المتعاقدين وغيرهما وهذا فى الانكار ظاهر وكذا فى السكوت لانه يحتمل الاقرار والجحود فلا يثبت كونه عوضاً فى حقه بالشک. قال واذا صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة قال معناه اذا كان عن انكار او سكوت لانه ياخذها علىٰ اصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعى وزعم المدعى لا يلزمه بخلاف ما اذا صالح على دار حيث يجب فيها الشفعة لان المدعى يأخذها عوضا عن المال فكان معاوضة فى حقه فيلزمه الشفعة باقراره وان كان المدعىٰ عليه يكذبه

ترجمہ..... اور صلح مع سکوت و صلح مع انکار مدعیٰ علیہ کے حق میں قسم کا فدیہ دینے اور جھگڑا مٹانے کے طور پر اور مدعی کے حق میں بدرجۂ معاوضہ ہوتی ہے اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور یہ جائز ہے کہ ان کے حق میں عقد کا حکم مختلف ہو جائے۔ جیسے اقالہ کا حکم متعاقدین اور ان کے غیر کے حق میں مختلف ہوتا ہے اور یہ صلح مع انکار میں تو ظاہر ہے اور ایسے ہی صلح مع سکوت میں کیونکہ اس میں اقرار وانکار دونوں کا

احتمال ہے تو اس کے حق میں عوض ہونا بوجہ شک کے ثابت نہ ہوگا۔ جب صلح کی گھر سے تو اس میں شفعہ واجب نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کے معنیٰ یہ ہیں کہ جب صلح مع انکار یا صلح مع سکوت ہو۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ اس کو اپنے اصلی حق پر لیتا ہے اور مدعی کی خصومت دفع ہونے کے لئے دیتا ہے۔ اور مدعی کا اعتقاد اس پر لازم نہیں۔ بخلاف اس کے جب صلح دار پر کی ہو کہ اس میں شفعہ واجب ہو گا۔ کیونکہ مدعی اس کو مال کا عوض سمجھ کر لیتا ہے تو اس کے حق میں معاوضہ ہوگا۔ پس اس کے اقرار سے شفعہ لازم ہوگا۔ گو مدعیٰ علیہ اس کو جھوٹا بتلاتا ہے۔

تشریح...... قوله والصلح عن السكوت۔ اگر صلح مدعیٰ علیہ کے سکوت یا اس کے انکار سے ہو تو یہ مدعی کے حق میں معاوضہ اور مدعیٰ علیہ کے حق میں نزاع اور قسم کا فدیہ ہوتا ہے۔ مدعی کے حق میں معاوضہ اس لئے ہے کہ وہ بزعم خود اپنے حق کا عوض لیتا ہے اور مدعیٰ علیہ کے حق میں یمین کا فدیہ ہونا اس لئے ہے کہ اگر صلح واقع نہ ہوتی تو مدعیٰ علیہ پر قسم لازم آتی اور جھگڑا مٹانے کی غرض سے دے رہا ہے۔ ممکن ہے کوئی یہ اعتراض کرے کہ عقد جب ایک صفت کے ساتھ متصف ہو چکا تو پھر وہ دوسری صفت کے ساتھ کیسے متصف ہوگا۔

ويجوزان يختلف حكم العقد...... الخ - سے اس کا جواب دیتے ہیں کہ یہ بات ممکن ہے کہ اس صلح کا حکم دونوں کے حق میں مختلف ہو۔ یعنی مثلاً مدعی کے حق میں صلح بمعنیٰ بیع یا اجارہ ہو اور دوسرے کے حق میں نہ ہو۔ جیسے اقالہ کی صورت میں ہوتا ہے کہ اقالہ متعاقدین کے حق میں تو فسخ ہوتا ہے اور دوسروں کے حق میں بیع جدید ہوتا ہے۔ ایسے ہی عقد نکاح ہے کہ اس کا حکم اپنی بیوی کے حق میں حلت ہے اور اس کی ماں کے حق میں حرمت مؤبدہ ہے۔

تنبیہ...... سکوت یا انکار کی صورت میں صلح کا مدعی کے حق میں علی الاطلاق معاوضہ کے معنی میں ہونا غیر مسلّم ہے اس لئے کہ اگر مدعی نے مدعیٰ علیہ کو بطریق صلح کوئی چیز دے کر عین شئی لے لی تو یہ صلح جائز ہے۔ جیسا کہ فقہاء نے تصریح کی ہے۔ حالانکہ یہ مدعی کے حق میں معاوضہ کے معنی میں نہیں ہے۔ کیونکہ مدعی کا زعم تو یہ ہے کہ جس عین کا دعویٰ اس نے کیا ہے وہ اس کا حق ہے ولايتصوران يعاوض انسان ملك نفسه بلکہ اس صورت میں بھی وہ مدعی کے حق میں قطع خصومت کے لئے ہے كما صرحوا به ايضاً۔

قوله وهذا فى الانكار...... جب صلح بانکار ہو تو اس کا مدعیٰ علیہ کے حق میں افتداء یمین اور قطع خصومت کے لئے ہونا تو ظاہر ہے اور اگر صلح مع سکوت ہو تو اس کا افتداء یمین اور قطع خصومت کے لئے ہونا اس لئے ہے کہ سکوت میں جیسے اقرار کا احتمال ہے ویسے ہی انکار کا بھی احتمال ہے اور عوض اس وقت ہوتا جب اقرار ہوتا تو اس کے حق میں بوجہ شک عوض ہونا ثابت نہ ہوگا۔ جب کہ اس کو انکار پر محمول کرنا بایں معنیٰ اولیٰ بھی ہے کہ اس میں فارغ الذمہ ہونے کا دعویٰ ہے اور فارغ الذمہ ہونا ہی اصل ہے۔

قوله لم يجب فيها الشفعة...... مدعی کے حق میں صلح مذکور کے معاوضہ ہونے اور مدعیٰ علیہ کے حق میں فدیہ یمین ہونے پر متفرع ہے۔ مسئلہ کی توضیح یہ ہے کہ ایک شخص نے دوسرے پر گھر کا دعویٰ کیا۔ اور مدعیٰ علیہ نے اس کا انکار کیا یا وہ خاموش رہا۔ پھر اس نے کچھ دے کر گھر کے معاملہ میں صلح کر لی تو اس گھر میں شفعہ واجب نہ ہوگا۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ اس کو اپنے اصلی حق کی بنا پر لے رہا ہے نہ یہ کہ وہ اس

سے خرید رہا ہے۔ البتہ مدعی ضرور اس کو اپنے اعتقاد میں معاوضہ سمجھتا ہے مگر مدعی کا یہ اعتقاد مدعیٰ علیہ پر لازم نہیں لان المرء انما یوأخذ بمافی زعمه ولا یلزمه زعم غیره۔

اور اگر مدعی نے مال کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے ایک گھر دے کر صلح کر لی تو اس میں شفعہ واجب ہوگا۔ کیونکہ مدعی اس کو اپنے مال کا عوض سمجھ کر لے رہا ہے تو یہ اس کے حق میں معاوضہ ہوا لہٰذا شفعہ واجب ہوگا۔ اگر چہ مدعی علیہ اس کو جھوٹا بتلاتا ہے۔

کیا نہیں دیکھتے کہ اگر کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے یہ مکان فلاں سے خریدا ہے اور فلاں منکر ہے تو شفیع اس کو شفعہ میں لے سکتا ہے۔ اسی طرح اگر یہ دعویٰ کیا کہ اس نے اپنا مکان فلاں کے ہاتھ فروخت کیا ہے اور وہ انکار کرلے تب بھی شفعہ میں لے سکتا ہے۔ لان زعمه حجة فی حق نفسه۔

صلح مع اقرار ہوئی پھر مصالح عنہ کا کوئی مستحق نکل آیا تو مدعی علیہ اس حصہ کے بقدر اپنا عوض واپس لے گا۔

قال واذا كان الصلح عن اقرار واستحق بعض المصالح عنه رجع المدعىٰ عليه بحصة ذٰلك من العوض لانه معاوضة مطلقة كالبيع وحكم الاستحقاق فی البيع هٰذا وان وقع الصلح عن سكوت او انكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعی بالخصومة وردّ العوض لان المدعىٰ عليه ما بدل العوض الا ليدفع الخصومة عن نفسه فاذا ظهر الاستحقاق تبين ان لا خصومة له فيبقى العوض فی يده غير مشتمل علی غرضه فيستردّه وان استحق بعض ذٰلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه لانه خلا العوض فی هٰذا القدر عن الغرض ولو استحق المصالح عليه عن اقرار رجع بكل المصالح عنه لانه مبادلة وان استحق بعضه رجع بحصته وان كان الصلح عن انكار او سكوت رجع الی الدعوىٰ فی كلّه او بقدر المستحق اذا استحق بعضه لان المبدل فيه هو الدعوىٰ وهٰذا بخلاف ما اذا باع منه علی الانكار شيئًا حيث يرجع بالمدعی لان الاقدام علی البيع اقرار منه بالحق له ولا كذٰلك الصلح لانه قد يقع لدفع الخصومة ولو هلك بدل الصلح قبل التسليم فالجواب فيه كالجواب فی الاستحقاق فی الفصلين

ترجمہ...... جب صلح مع اقرار ہو اور کچھ مصالح عنہ کسی اور کا ثابت ہو تو مدعیٰ علیہ اس کے بقدر عوض میں سے واپس لے گا۔ کیونکہ یہ تو بیع کی طرح مطلق معاوضہ ہے اور بیع میں استحقاق کا حکم یہی ہے اور اگر واقع ہو صلح مع سکوت یا مع انکار پھر متنازع فیہ کا حقدار نکل آئے تو مدعی حقدار سے جھگڑے اور عوض واپس کرے۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ نے مال نہیں دیا مگر اس لئے تاکہ اپنی ذات سے خصومت دور کرے اور جب استحقاق ظاہر ہوا تو یہ واضح ہو گیا کہ حق خصومت نہیں تھا۔ پس مدعی کے قبضہ میں عوض اس طور پر باقی رہا کہ مدعیٰ علیہ کی غرض کو شامل نہیں ہے۔ لہٰذا واپس لے لے اور اگر بعض حصہ کا حقدار نکل آیا تو اس کے بقدر واپس کر کے اس میں جھگڑے۔ کیونکہ عوض اتنی ہی مقدار میں غرض سے خالی ہے اور اگر صلح مع اقرار میں مصالح علیہ کسی کا نکل آئے تو کل مصالح عنہ واپس لے۔ کیونکہ یہ تو مبادلہ تھا اور اگر بعض حصہ مستحق نکلا تو اسی کے بقدر واپس لے اور اگر صلح مع انکار یا مع سکوت ہو تو مدعی پورے یا بقدر مستحق دعویٰ کی طرف رجوع کرے کیونکہ مبدل اس میں دعویٰ ہے اور یہ اس کے خلاف ہے جب مدعی نے اس کے ہاتھ کوئی چیز انکار کے باوجود فروخت کی کہ اس میں مدعا واپس لے گا۔ کیونکہ بیع پر اقدام کرنا اس کی طرف سے اقرار ہے مدعی کے لئے حق ہونے کا

بَـــابُ الــصــلــحِ فـــى الـــدَّيـــن

ترجمہ...... یہ باب قرضہ میں صلح کرنے کے بیان میں ہے

تشریح...... قولہ باب ۔ عام دعووں کی طرف سے صلح کا حکم بیان کرنے کے بعد دعویٰ خاص یعنی دعویٰ دین سے صلح کا حکم بیان کر رہے ہیں ۔ کیونکہ خصوص ہمیشہ عموم کے بعد ہی ہوتا ہے۔ (غایہ)

ہر وہ شئی جس پر صلح واقع ہو اور عقد مداینہ کی وجہ سے واجب ہوئی ہو، معاوضہ پر محمول نہیں کیا جائے بلکہ مدعی نے اپنا کچھ حق لے لیا اور بقیہ ساقط کر دیا

قال وكل شيء وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه

ترجمہ...... ہر وہ چیز جس پر صلح ہو اور وہ عقد مداینت کی وجہ سے واجب ہو تو اسے معاوضہ پر محمول نہیں کیا جائے گا۔ بلکہ اس پر محمول کیا جائے گا کہ مدعی نے اپنا کچھ حق لے لیا اور باقی ساقط کر دیا۔

تشریح...... قوله وكل شئی یہ اس باب کا ایک قاعدہ کلیہ ہے کہ جس چیز پر صلح واقع ہو اور وہ عقدِ مداینت (مثلاً ادھار فروخت کرنے یا قرض دینے) کے سبب سے واجب ہو تو اس صلح کو اس پر محمول کیا جائے گا کہ مدعی نے اپنا کچھ حق وصول کر لیا اور کچھ ساقط کر دیا۔ معاوضہ پر محمول نہ ہوگا۔ تا کہ عوضین کی کمی بیشی سے سود نہ لازم آئے اس قائدہ پر صاحب نتائج نے یہ اعتراض کیا ہے کہ اس قاعدہ کی کلیت "لم يحمل على المعاوضة" کے لحاظ سے تو تسلیم ہے لیکن وانما يحمل على انه کے لحاظ سے تسلیم نہیں اس لئے کہ جس چیز پر صلح واقع ہو اور وہ عقدِ مداینت کے سبب سے واجب ہو۔ اگر وہ قدر وصف میں حقِ مدعی کے مثل ہو۔ جیسے کسی کے ذمہ ہزار کھرے درہم ہوں اور وہ ہزار کھرے درہموں پر صلح کرے تو اس کو عین حق کے استیفاء پر محمول کیا جاتا ہے۔ جس پر کسی شئی کا اسقاط نہیں ہے۔ بدائع اور تحفہ وغیرہ بہت سی معتبر کتب میں اس کی تصریح موجود ہے۔ اسی لئے وقایہ میں یوں کہا ہے۔ صلحه على بعض من جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لامعاوضة اھ" مگر اس کا جواب بہت آسان ہے اور وہ یہ کہ یہاں گفتگو معتاد طریقہ پر ہے اور عادت یہی ہے کہ صلح عموماً مدعیٰ سے اقل پر ہی ہوتی ہے نہ کہ اس کے مثل پر کیونکہ مثل حق پر صلح کرنے میں کوئی فائدہ نہیں ہے۔

تنبیہ...... صاحب نہایہ نے کہا ہے کہ ضابطہ مذکورہ میں مستحق بعقد المداينة کے بعد "ولا يمكن حمله على بيع الصرف" قید کا بھی اضافہ ہونا چاہیئے ۔ اس لئے کہ اگر صلح کو بیع صرف پر محمول کیا جائے گا۔ اور معاوضہ ہوگا اور اگر اسی جنس سے ہو جو عقد مدانیہ کے سبب سے واجب ہے تو دیکھا جائے گا کہ اگر وہ مؤجل ہو تو صلح باطل ہوگی ورنہ نہیں ۔ لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کی کوئی ضرورت نہیں اس لئے کہ قول مذکور "وهو مستحق بعقدالمداينة" اس کو خارج کر دیتا ہے۔ جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہو۔ اس لئے کہ

اہل شرع کے نزدیک جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔وہ مستحق بعقد مداینہ میں سے نہیں ہے اور جو مستحق بعقد مداینہ ہے وہ ان میں سے نہیں ہے جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہو۔

ہزار درہموں کے عوض پانچ سو پر مصالحت کر لی اور اسی طرح ہزار جید کے عوض پانچ سو کھوٹے پر مصالحت کا حکم

کمن له علی آخر الف درهم فصالحه علی خمس مائةٍ و کمن له علی آخر الف جیاد فصالحه علی خمس مائةٍ زیوف جاز فکانه ابرأه عن بعض حقه وهذا لان تصرف العاقل یتحری تصحیحه ما امکن ولا وجه لتصحیحه معاوضة لافضائه الی الربوا فجعل اسقاطا للبعض فی المسألة الاولی وللبعض والصفة فی الثانیة ولو صالح علی الف مؤجلة جاز وکانه اجل نفس الحق لانه لا یمکن جعله معاوضة لان بیع الدراهم بمثلها نسیئة لا یجوز فحملناه علی التاخیر ولو صالحه علی دنانیر الی شهر لم یجز لان الدنانیر غیر مستحقة بعقد المداینة فلا یمکن حمله علی التاخیر ولا وجه له سوی المعاوضة وبیع الدراهم بالدنانیر نساءً لا یجوز فلم یصح الصلح قال ولو کانت له الف مؤجلة فصالحه علی خمس مائةٍ حالة لم یجز لان المعجل خیر من المؤجل وهو غیر مستحق بالعقد فیکون بازاء ما حطه عنه وذٰلک اعتیاض عن الاجل وهو حرام وان کان له الف سود فصالحه علی خمس مائةٍ بیض لم یجز لان البیض غیر مستحقة بعقد المداینة و هی زیادة وصف فیکون معاوضة الالف بخمس مائةٍ وزیادة وصف وهو ربوا بخلاف ما اذا صالح عن الالف البیض علی خمسمائة سود لانه اسقاط بعض حقه قدرا ووصفا وبخلاف ما اذا صالح علی قدر الدین وهو اجود لانه معاوضة المثل بالمثل ولا معتبر بالصفة الا انه یشترط القبض فی المجلس ولو کان علیه الف درهم ومائة دینار فصالح علی مائة درهم حالة او الی شهر صح الصلح لانه امکن ان یجعل اسقاطا للدنانیر کلها والدراهم الا مائة وتاجیلا للباقی فلا یجعل معاوضة تصحیحا للعقد ولان معنی الاسقاط فیه الزم

ترجمہ...... جیسے کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں اس نے پانچ سو پر صلح کر لی

یا جیسے کسی کے دوسرے پر ہزار درہم کھرے ہیں۔اس نے پانچ سو کھوٹے درہموں پر صلح کر لی۔گویا اس نے اپنے بعض حق سے بری کر دیا۔اور یہ اس لئے کہ عاقل کے تصرف کو جہاں تک ممکن ہو صحیح کرنے کی کوشش کی جاتی ہے اور معاوضہ کے طور پر اس کی تصحیح کی کوئی وجہ نہیں کیونکہ یہ ربوا کی طرف مفضی ہے پس پہلے مسئلہ میں اسقاط بعض اور دوسرے میں اسقاط بعض مع صفت قرار دیا گیا ہے۔اگر صلح کی ہزار میعادی پر تو جائز ہے گویا اس نے نفس حق کو مؤخر کر دیا۔کیونکہ اس کو معاوضہ کرنا ممکن نہیں اس لئے کہ دراہم کو انہیں کے مثل کے عوض ادھار بیچنا جائز نہیں تو ہم نے اس کو تاخیر پر محمول کیا۔اگر صلح کی دیناروں پر ایک ماہ کی مہلت سے تو جائز نہیں۔کیونکہ دنانیر واجب نہیں تھے۔عقد مداینہ کے سبب سے تو اس کو تاخیر پر محمول کرنا ممکن نہیں۔اور سوائے معاوضہ ہونے کے اور کوئی وجہ نہیں۔حالانکہ دراہم کو دنانیر کے عوض ادھار بیچنا جائز نہیں۔پس یہ صلح صحیح نہ ہوگی۔اگر کسی کے ہزار میعادی ہوں اور وہ فوری پانچ سو پر صلح کر لے تو جائز نہیں۔کیونکہ نقد ادھار سے بہتر ہے اور نقد کا مستحق نہیں عقد کی وجہ سے تو یہ اس کے مقابلہ میں ہوگا جو اس

نے کم کیا ہے اور یہ میعاد کا عوض لینا ہوا جو حرام ہے۔ اگر کسی کے ہزار سیاہ درہم ہوں اور وہ پانچ سو دودھیا پر صلح کرے تو جائز نہیں۔ کیونکہ دودھیا واجب نہیں۔ عقد مداینہ سے اور یہ وصف زائد ہے تو ہزار کا معاوضہ پانچ سو سے ہوگا مع وصف زائد اور یہ بیاج ہے۔ بخلاف اس کے جب ہزار دودھیا سے پانچ سو سیاہ پر صلح کی۔ کیونکہ یہ قدر و وصف کی راہ سے بعض حق ساقط کرتا ہے۔ اور بخلاف اس کے جب قدر دَین پر صلح کی مگر مقدارِ صلح زیادہ کھری ہے۔ کیونکہ یہ برابر کا معاوضہ برابر سے ہے اور صفت کا اعتبار نہیں لیکن مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔ اگر کسی پر ہزار درہم اور سو دینار ہوں اور وہ ایک سو فوری یا ایک ماہ کے میعادی پر صلح کرے تو صلح صحیح ہے۔ کیونکہ اس کا کل دینار اور سو کے سوا باقی دراہم ساقط کرنا اور سو کی میعاد دینا ٹھہرایا جا سکتا ہے تو عقد صحیح کرنے کی غرض سے اس کو معاوضہ نہیں ٹھہرایا جائے گا اور اس لئے کہ اس میں معنی اسقاط زیادہ چسپاں ہیں۔

تشریح ...... قولہ کمن له علی أخر ...... الخ- قاعدہ مذکورہ کے پیش نظر اگر کسی نے ہزار درہم کی طرف سے پانچ سو درہم پر صلح کر لی۔ یا ہزار کھرے درہموں کی طرف سے پانچ سو کھوٹے درہموں پر صلح کر لی۔ یا ہزار درہم غیر میعادی تھے اور ہزار میعادی پر صلح کر لی تو صلح جائز ہے۔ وجہ یہ ہے کہ عاقل بالغ کے تصرف کو جہاں تک ممکن ہو صحیح کرنا ضروری ہے۔ اور یہاں معاوضہ کے طور پر اس کی تصحیح ممکن نہیں کیونکہ سود لازم آتا ہے۔ لہٰذا اس کو اسقاط قرار دیا جائے گا۔ گویا اس نے پہلی صورت میں بعض حق یعنی پانچ سو درہم ساقط کر دیئے۔ اور دوسری صورت میں بعض حق مع وصف ساقط کر دیا

اور تیسری صورت میں فی الفور واجب ہونے کو ساقط کر دیا یعنی نفس حق کو مؤخر کر دیا۔ ورنہ دراہم کو ان کے مثل کے عوض ادھار بیچنا لازم آئے گا جو جائز نہیں۔

قولہ ولو صالحه علی دنانیر ...... الخ- اگر غیر میعادی ہزار درہموں کی طرف سے ہزار دینار میعادی پر صلح کر لی تو یہ جائز نہیں۔ کیونکہ عقد مداینہ کے سبب سے دنانیر واجب نہیں۔ پس تاجیل کو تاخیر حق پر محمول نہیں کیا جا سکتا۔ معاوضہ پر محمول کیا جائے گا۔ اور جب معاوضہ ہوا تو یہ صلح بیع صرف ہوگئی۔ اور بیع صرف میں دراہم کو دنانیر کے عوض میں ادھار فروخت کرنا جائز نہیں۔

قولہ ولو کانت له الف ...... الخ- اسی طرح اگر ہزار میعادی درہموں کی طرف سے پانچ سو نقد درہموں پر صلح کر لی تو یہ بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ اجل یعنی میعاد مدیون کا حق ہے تو نصف معجّل اجل کا عوض ہوا اور اجل کا عوض لینا حرام ہے اس لئے کہ جودۃ کی طرح اجل بھی ایک وصف ہے تو جیسے جودۃ کا عوض لینا جائز نہیں ایسے ہی اَجل کا عوض لینا بھی جائز نہ ہوگا۔

قولہ وان کان له الف ...... الخ- نیز اگر ہزار سیاہ درہموں کی طرف سے ہزار سفید درہموں پر صلح کی تو یہ بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ ہزار سیاہ درہموں کا معاوضہ پانچ سو درہم ہوئے زیادتی وصف کے ساتھ اور معاوضہ نقدین میں وصف کا اعتبار نہیں ہوتا۔ لہٰذا سود لازم آیا اور سود حرام ہے۔ اس کے برخلاف اگر ہزار سفید درہموں کی طرف سے پانچ سو سیاہ درہموں پر صلح کی تو جائز ہے۔ اس لئے کہ اس نے قدر و وصف کے لحاظ سے اپنا بعض حق ساقط کر دیا۔ اسی طرح اگر قرضہ کی مقدار پر صلح کی اور صلح کی مقدار قرضہ کی نسبت زیادہ کھری ہے تو یہ صلح جائز ہے کیونکہ یہ برابر کا معاوضہ برابر سے ہے اور وصف جودۃ غیر معتبر ہے۔ لیکن مجلس ہی میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔

قولہ ولو کان علیه الف درهم ... الخ - اگر کسی پر ہزار درہم اور سو دینار ہوں اور وہ سو درہم نقد پر یا ایک ماہ کے میعادی پر صلح کرلے تو یہ صحیح ہے۔ کیونکہ اس کو اسقاط کے معنی میں کرنا ممکن ہے۔ بایں طور کہ اس نے دینار تو کل ساقط کر دیئے اور دراہم میں سے سوائے سو درہم کے باقی سب ساقط کر دیئے۔ پھر سو درہم کے لئے میعاد دے دی۔ پس اس صلح کو صحیح بنانے کے لئے معاوضہ کے معنی میں نہیں لیا جائے گا۔ بلکہ اسقاط کے معنی میں قرار دیا جائے گا۔ نیز اس لئے بھی کہ صلح کے معنی ہیں گھٹا دینا اور کم کر دینا اور یہ معنی طریق مذکور میں زیادہ پائے جاتے ہیں۔

ایک کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ کل کے دن پانچ سو دیدے تو باقی سے بری ہے، اس نے ایسا ہی کیا تو وہ بری ہو جائے گا

قال ومن له علی اٰخر الف درهم فقال اَدِّ الیّ غدًا منها خمس مائةٍ علی انک بری من الفضل فهو بری فان لم یدفع الیه خمس مائةٍ غدا عاد علیه الالف وهو قول ابی حنیفةؒ ومحمدؒ وقال ابویوسف لا یعود علیه لانه ابراء مطلق الا تری انه جعل اداء خمس مائةٍ عوضًا حیث ذکره بکلمة علی وهی للمعاوضة والاداء لا یصلح عوضاً لکونه مستحقا علیه فجری وجوده مجری عدمه فبقی الابراء مطلقا فلا یعود کما اذا بدأ بالابراء ولهما ان هذا ابراء مقید بالشرط فیفوت بفواته لانه بدأ باداء خمس مائةٍ فی الغد وانه یصلح غرضا حِذار افلاسه او توسلا الی تجارة اربح منه وکلمة علی ان کانت للمعاوضة فهی محتملة للشرط لوجود معنی المقابلة فیه فیحمل علیه عند تعذر الحمل علی المعاوضة تصحیحا لتصرفه او لانه متعارف والابراء مما یتقید بالشرط وان کان لا یتعلق به کالحوالة وسنخرج البدایة بالابراء ان شاء اللّٰه تعالی

ترجمہ ... کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں۔ اس نے کہا کہ مجھے کل کے دن ان میں سے پانچ سو دے دے اس شرط پر کہ تو باقی سے بری ہے۔ اس نے ایسا ہی کیا تو وہ بری ہو جائے گا اور اگر اس نے کل کے دن پانچ سو درہم نہ دیئے تو اس پر ہزار درہم لوٹ آئیں گے۔ یہی طرفین کا قول ہے۔ امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ نہیں لوٹیں گے۔ کیونکہ یہ ابراء مطلق ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو عوض ٹھہرایا ہے۔ کلمہ علی کے ساتھ ذکر کر کے جو معاوضہ کے لئے ہے۔ حالانکہ ادائیگی عوض ہونے کے لائق نہیں مقروض پر اس کے واجب ہونے کی وجہ سے پس اس کا وجود عدم کے درجہ میں ہو گیا اور مطلق ابراء رہ گیا۔ لہٰذا ہزار کا قرضہ نہیں لوٹے گا۔ جیسے اگر وہ پہلے ابراء کو ذکر کرے۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ ابراء شرط کے ساتھ مقید ہے تو شرط کے فوت ہونے سے ابراء بھی فوت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس نے کل کے دن پانچ سو کی ادائیگی کو پہلے ذکر کیا ہے جو غرض صحیح ہو سکتی ہے۔ اس کے افلاس سے ڈرتے ہوئے یا اس سے زیادہ سودمند تجارت کا وسیلہ اپناتے ہوئے اور کلمہ علی اگرچہ معاوضہ کے لئے ہے تاہم شرط کو محتمل ہے مقابلہ کے معنی پائے جانے کی وجہ سے تو شرط ہی پر محمول کیا جائے گا۔ معاوضہ پر حمل کے متعذر ہونے کے وقت اس کے تصرف کو صحیح کرنے کی غرض سے یا اس لئے کہ یہی متعارف ہے۔ اور ابراء ان چیزوں میں سے ہے جو مقید بشرط ہو سکتی ہیں۔ اگرچہ متعلق بشرط نہیں ہو سکتی اور ابراء مقدم کی تخریج ہم انشاء اللہ آگے بتائیں گے۔

تشریح...... قولہ ومن لہ علی اخر ...... الخ- زید کے عمرو پر ہزار درہم تھے اس نے عمرو سے کہا کہ تو مجھے کل پانچ سو دیدے اس شرط پر کہ باقی پانچ سو سے تو بری ہو جائے گا۔ عمرو نے ایسا ہی کیا تو وہ پانچ سو سے بری ہو جائے گا۔ اور اگر اس نے کل کے دن ادا نہ کئے تو طرفین کے نزدیک بری نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس صورت میں بھی بری ہو جائے گا۔ کیونکہ ابراء مطلق تو وہ ادا کرے یا نہ کرے بہر صورت بری ہو جائے گا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اس نے پانچ سو درہم کی ادائیگی کو ابراء کا عوض ٹھہرایا ہے اور کہا ہے کہ اس عوض پر تو زیادتی سے بری ہے۔ حالانکہ ادائیگی عوض ہونے کے لائق نہیں ہے۔ کیونکہ ادا کرنا تو خود مقروض پر واجب تھا پس اس کا یہ کہنا اور نہ کہنا برابر ہوا اور مطلق ابراء رہ گیا۔ لہٰذا ہزار درہم کا قرضہ عود نہیں کرے گا۔ جیسے اگر وہ ابراء کو مقدم کر کے یوں کہے ابرأتک علی خمس مائة من الف علی ان تؤدی غدًا خمس مائة من الف کہ اس صورت میں وہ بالاتفاق کل سے بری ہو جاتا ہے ادا کرے یا نہ کرے۔

قولہ ذکرہ بکلمة علی .... الخ - بکلمۂ علی میں باء برائے مقابلہ ہے جیسے بعت ھذا بھذا میں ہے۔ پس عبارت کے معنی یہ ہوئے۔ حیث ذکر اداء الخمس مائة بمقابلة کلمة علی التی للمعاوضہ بعض حضرات نے باء کو برائے الصاق مان کر دخول فی الاداء مراد لیا ہے اور عبارت کی توجیہ یوں کی ہے۔ حیث ذکرہ بکلمة علی ای فی المعنی والافقی اللفظ دخل کلمة علی فی الابراء دون الاداء اھ لیکن پہلی توجیہ کی صورت میں اس تحمل کی کوئی ضرورت نہیں رہتی۔ (نتائج)

قولہ ولھما ان ھذا...... الخ - طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہاں ابراء مطلق نہیں بلکہ شرط ادا کے ساتھ مقید ہے۔ تو فوات شرط سے ابراء بھی جاتا رہے گا۔ کیونکہ اس نے کل کے روز پانچ سو کی ادائیگی سے ابتداء کی ہے۔ اور اس میں اُس کی غرض صحیح ہو سکتی ہے کہ ممکن ہے۔ مدعیٰ علیہ کے افلاس کا اندیشہ ہو یا اس نقصان سے زیادہ سود مند تجارت کا وسیلہ ڈھونڈ رہا ہو۔ اور کلمۂ علی گو معاوضہ کے لئے ہے لیکن معنی مقابلہ کی وجہ سے شرط کا بھی احتمال ہے بایں معنی کہ شرط و جزا میں بھی مقابلہ کے معنی پائے جاتے ہیں تو شرط ہی پر محمول کیا جائے گا جب کہ معاوضہ کے معنی میں لینا بایں وجہ ناممکن ہے کہ عاقل بالغ کا فعل صحیح نہیں رہتا۔ یا اس لئے کہ ایسے موقع میں عرفاً شرط ہی کے معنی لئے جاتے ہیں۔

قولہ والا براء مما یتقید...... الخ - سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ ابراء کو شرط پر معلق کرنا بالاتفاق باطل ہے جیسے غریم یا کفیل سے یہ کہے۔ اذا ادیت الی خمس مائة فانت برئ من الباقی اور تقیید بالشرط تعلیق ہی ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے کہ ابراء مقید بشرط ہو سکتی ہے۔ اگرچہ معلق بشرط نہیں ہوتی جیسے حوالہ کا حال ہے کہ محیل کی برأت سلامتی کی شرط کے ساتھ مقید ہوتی ہے یہاں تک کہ اگر محال علیہ مفلس ہو کر مر جائے تو دین محیل کے ذمہ لوٹ آتا ہے۔

قولہ وان کان لا یتعلق...... الخ - ابراء مقید و معلق میں فرق یہ ہے کہ ابراء مقید بشرط تو اس کو کہتے ہیں کہ ابراء موجود ہے مگر مطلقاً نہیں بلکہ اس شرط کے ساتھ ہے اور ابراء معلق بشرط یہ ہے کہ جب شرط پائی جائے تو ابراء مطلق حاصل ہو۔

قولہ وسنخرج البدأیة...... الخ - امام ابو یوسفؒ نے "کما اذا بدأ بالابراء" کہہ کر جو قیاس کیا تھا اس کے جواب کی تاخیر کا عذر ہے۔ یعنی ہم مقیس و مقیس علیہ کا فرق آگے ذکر کریں گے جو مسئلہ کی تیسری صورت کے ذیل میں آرہا ہے۔

ہزار کے بدلے پانچ سو پر مصالحت اس شرط پر ہے کہ کل ادا کردے تو بقیہ سے بری ہے ورنہ نہیں

قالَ وهذه المسألة على وجوه احدها ما ذكرناه والثانى اذا قال صالحتك من الالف على خمس مائةٍ تدفعها الى غدا وانت برئى من الفضل على انك ان لم تدفعها الى غدا فالالف عليك على حاله وجوابه ان الامر على ما قال لانه اتى بصريح التقييد فيعمل به والثالث اذا قال ابرأتك من خمس مائةٍ من الالف على ان تعطينى خمس مائةٍ غدًا فالابراء فيه واقع اعطى خمس مائةٍ او لم يعط لانه اطلق الابراء اولا واداء خمس مائةٍ لا يصلح عوضًا مطلقا ولكنه يصلح شرطا فوقع الشك فى تقييده بالشرط فلا يتقيد به بخلاف ما اذا بدأ باداء خمس مائةٍ لان الابراء حصل مقرونا به فمن حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقاً ومن حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق بالشك فافترقا والرابع اذا قال ادّ الى خمس مائةٍ على انك برئى من الفضل ولم يوقّت للاداء وقتا وجوابه انه يصح الابراء ولا يعود الدين لان هذا ابراء مطلق لانه لما لم يوقت للاداء وقتا لا يكون الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه فى مطلق الازمان فلم يتقيد بل يحتمل على المعاوضة ولا يصلح عوضا بخلاف ما تقدم لان الاداء فى الغد غرض صحيح والخامس اذا قال ان اديت الى خمس مائةٍ او قال اذا اديت او متى اديت فالجواب فيه انه لا يصح الابراء لانه علقه بالشرط صريحا وتعليق البراءة بالشروط باطل لما فيها من معنى التمليك حتى ترتد بالرد بخلاف ما تقدم لانه ما اتى بصريح الشرط فحمل على التقييد به. قال ومن قال لأخر لا اُقرّ لك بمالك حتى تؤخره عنى او تحط عنى ففعل جاز عليه لانه ليس بمكره ومعنى المسألة اذا قال ذٰلك سرا اما اذا قال علانية يوخذ به

ترجمہ..... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ مسئلہ چند طرح پر ہے۔ایک تو وہی جو ہم نے ذکر کیا۔دوم یہ کہ اس نے کہا کہ میں نے ہزار سے پانچ سو پر صلح کی جو تو مجھے کل دے اور باقی سے تو اس قرار پر بری ہے کہ اگر کل نہ دیئے تو ہزار تجھ پر بدستور رہوں گے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ معاملہ اس کے کہنے کے مطابق ہے۔کیونکہ اس نے صریح تقیید ذکر کی ہے تو اس پر عمل کیا جائے گا۔سوم یہ کہ اس نے کہا۔اس صورت میں ابراء ہو گیا وہ پانچ سو دے یا نہ دے۔کیونکہ اس نے ابراء کو اولاً مطلق رکھا اور پانچ سو کی ادائیگی مطلقاً عوض ہونے کے لائق نہیں۔لیکن شرط ہو سکتی ہے پس تقیید بالشرط میں شک ہو گیا تو ابراء مقید نہ ہو گا۔بخلاف اس کے جب اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو مقدم کیا کیونکہ ابراء حاصل ہوا ہے مقرون ہو کر پس اس حیثیت سے کہ وہ عوض ہونے کے لائق نہیں۔مطلقاً واقع ہو گا۔اور اس حیثیت سے کہ وہ شرط ہو سکتا ہے مطلقاً واقع نہ ہو گا تو شک کی وجہ سے اطلاق ثابت نہ ہو گا۔پس دونوں میں فرق ہو گیا۔چہارم یہ کہ اس نے کہا۔تو مجھے پانچ سو دے دے اس شرط پر کہ تو باقی سے بری ہے اور ادا کا کوئی وقت بیان نہیں کیا۔اس کا جواب یہ ہے کہ ابراء صحیح ہے اور قرض نہیں لوٹے گا۔کیونکہ یہ ابراء مطلق ہے اس لئے کہ جب اس نے اداء کا کوئی وقت بیان نہیں کیا تو اداء کوئی صحیح غرض نہ ہوئی۔کیونکہ مطلق زمانہ میں ادا کرنا تو اس پر واجب ہے پس ابراء مقید نہ ہو گا۔بلکہ معاوضہ پر محمول ہو گا۔حالانکہ ابراء عوض ہونے کے قابل نہیں

بخلاف ماسبق کے۔ کیونکہ کل ادا کرنا غرض صحیح ہے۔ پنجم یہ کہ اس نے کہا اگر تو مجھے پانچ سو دے دے یا جب تو ادا کردے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ ابراء صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے صریحاً شرط کے ساتھ معلق کیا ہے۔ حالانکہ برأت کو شرط سے معلق کرنا باطل ہے۔ کیونکہ اس میں صریح شرط نہیں لایا اس لئے تقیید پر محمول کیا گیا۔ کسی نے دوسرے سے کہا کہ میں تیرے لئے مال کا اقرار نہ کروں گا یہاں تک کہ تو مجھے مہلت دے یا کچھ کم کرے۔ پس اس نے ایسا ہی کیا تو یہ اس پر جائز ہوگا۔ کیونکہ وہ مکرہ نہیں ہے اور مسئلہ کے معنی یہ ہیں کہ اس نے یہ بات خفیہ کہی اگر علانیہ کہے گا تو مال کا مواخذہ کیا جائے گا۔

تشریح...... قوله قال صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مسئلہ مذکورہ یعنی "ومن له علی اخر الف درهم اه" اذ الیّ غدا منها خمس مائة علی انک برئ اه۔

قوله والثانی اذا قال...... الخ- دوسری صورت یہ ہے کہ قرض دار سے کہا۔ میں نے تیرے ساتھ ہزار درہم میں سے پانچ سو درہم پر اس شرط پر صلح کر لی کہ تو کل کے دن مجھے پانچ سو دیدے تو باقی سے بری ہے اس اقرار پر کہ اگر کل نہ دیئے تو ہزار بدستور رہیں گے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ معاملہ بالاجماع اس کے کہنے کے مطابق ہوگا۔ کیونکہ اس نے صریح تقیید ذکر کی ہے۔ تو اس کے کہنے پر عمل ہوا۔

قوله والثالث اذا قال...... الخ- تیسری صورت یہ ہے کہ اس نے ہزار میں سے پانچ سو سے اس شرط پر بری کیا کہ کل کے روز پانچ سو دیدے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء ہوگیا خواہ وہ پانچ سو دے یا نہ دے۔ اس لئے کہ اس نے اوّلاً ابراء کو مطلق رکھا ہے تو مطلق ابراء حاصل ہوا۔ پھر اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو اداء کو عوض بنایا ہے۔ حالانکہ اداء اس لائق نہیں کہ وہ عوض مطلق ہو اسلئے کہ عوض تو وہ ہے جو ابھی حاصل نہ ہو اور یہاں پانچ سو کی ادائیگی حاصل ہے۔ کیونکہ وہ ابراء بعض کے بغیر بھی مقروض کے ذمہ واجب ہے۔ البتہ ادائیگی شرط ہونے کے لائق ہے تو اب یہ شک پڑ گیا کہ اس نے ابراء کو شرط کے ساتھ مقید کیا ہے یا نہیں۔ پس جو مطلق ابراء اوّلاً حاصل ہو چکا وہ اس شک سے زائل نہ ہوگا۔ لہٰذا ابراء کو مقید نہیں کیا جائے گا بخلاف اس صورت کے جب اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو پہلے بیان کیا (جیسا کہ پہلی صورت میں ہے) کہ اس میں ابراء مقید ہو جائے گا۔ کیونکہ ابراء اداء کے ساتھ مقرون ہے۔ تو اس لحاظ سے کہ وہ عوض ہونے کے لائق نہیں ابراء مطلق واقع ہوگا اور اس لحاظ سے کہ وہ شرط ہونے کے لائق ہے ابراء مطلق نہ ہوگا بہر حال شک کی وجہ سے اطلاق ثابت نہ ہوگا۔ پس بدائت بالابراہ اور بدات باداء الخمس مأته دونوں میں فرق ظاہر ہو گیا (یہی وہ فرق ہے جس کا وعدہ سابق میں کیا تھا)۔

قوله والرابع اذا قال...... الخ - چوتھی صورت یہ ہے کہ اس نے ادائیگی کا وقت ذکر کئے بغیر یوں کہا۔ کہ تو مجھے پانچ سو درہم اس شرط پر ادا کر کہ تو باقی سے بری ہے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء صحیح ہے۔ اور قرضہ نہیں لوٹے گا۔ وجہ یہ ہے کہ یہ ابراء مطلق ہے۔ کیونکہ جب اس نے اداء کا کوئی وقت بیان نہیں کیا تو اداء کوئی صحیح غرض نہ ہوئی۔ اس لئے کہ کسی نہ کسی وقت ادا کرنا تو خود مقروض پر واجب ہے۔ پس پانچ سو کی ادائیگی شرط کے معنی میں نہیں ہوسکتی یہاں تک کہ اس سے تقیید حاصل ہو اور معاوضہ پر اس لئے محمول نہیں کر سکتے کہ وہ عوض ہونے کے قابل نہیں۔ جب دونوں باتیں متعذر رہیں تو ابراء لامحالہ مطلق ہوگا۔ بخلاف اس کے جب اداء کا کوئی وقت بیان کردے کہ اس

صورت میں ابراء مقید ہوسکتا ہے۔ کیونکہ کل کے دن ادا کرنے میں غرض صحیح متعلق ہے۔

قولہ والخامس اذا قال..... الخ- پانچویں صورت یہ ہے کہ اس نے صریح شرط بیان کرتے ہوئے کہا کہ اگر یا جب یا ہرگاہ تو مجھے پانچ سوادا کردے تو باقی سے بری ہے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء صحیح نہیں اس لئے کہ صریح شرط کے ساتھ برأت کی تعلیق باطل ہے اور وجہ یہ ہے کہ ابراء اسقاط ہے۔ یہاں تک کہ قبول کرنے پر موقوف نہیں ہوتا اور اس میں تملیک کے معنی بھی ہیں۔ یہاں تک کہ رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے اور تملیک بیع وغیرہ شرط کے ساتھ جائز نہیں اور اسقاط کی تعلیق عتاق وطلاق وغیرہ شرط کے ساتھ جائز ہے۔ پس ابراء جو دونوں معنوں پر مشتمل ہے اس کی بابت ہم نے کہا کہ جب شرط کی تصریح نہ ہو تو صحیح ہے اور جب شرط کی تصریح ہو تو صحیح نہیں۔ عملاً بالشبہین۔

قولہ لانہ لیس بمکرہ..... الخ- مکرہ نہ ہونا اس لئے ہے کہ وہ اقامتِ بینہ کے ذریعہ سے اس کو دفع کرسکتا ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ یہاں ایک طرح کا اضطرار نفاذِ تصرف سے مانع نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کوئی شخص انتہائی بھوک سے مضطر ہوکر کھانے کی چیز گراں قیمت پر خرید لے یا اپنی کوئی چیز طعام کے عوض میں فروخت کردے تو اس کا تصرف نافذ ہوتا ہے۔ اگرچہ وہ اس کی طرف مضطر ہے۔

مشترک دین کا بیان..... دَین دو آدمیوں میں مشترک ہو ایک نے اپنے حصہ دَین کے بدلے کپڑے پر صلح کرلی تو دوسرے شریک کو اختیار رہے کہ نصف دَین لے یا نصف کپڑا لے۔ مگر جب شریک ربع دین کا ضامن بن جائے

فصل فی الدین المشترک واذا کان الدین بین شریکین فصالح احدھما من نصیبه علی ثوب فشریکه بالخیار ان شاء اتبع الذی علیه الدین بنصفه وان شاء اخذ نصف الثوب الا ان یضمن له شریکه ربع الدین واصل هذا ان الدین المشترک بین اثنین اذا قبض احدهما شیئا منه فلصاحبه ان یشارکه فی المقبوض لانه ازداد بالقبض اذ مالیة الدین باعتبار عاقبة القبض وهذه الزیادة راجعة الی اصل الحق فیصیر کزیادة الولد والثمرة فله حق المشارکة ولکنه قبل المشارکة باقٍ علی ملک القابض لان المعین غیر الدین حقیقة وقد قبضه بدلا عن حقه فیملکه حتی ینفذ تصرفه فیه ویضمن لشریکه حصته والدین المشترک ان یکون واجبا بسبب متحد کثمن المبیع اذا کان صفقة واحدة وثمن المال المشترک والموروث بینهما وقیمة المستهلک المشترک فاذا عرفت هذا نقول فی مسألة الکتاب له ان یتبع الذی علیه الاصل لان نصیبه باق فی ذمته لان القابض قبض نصیبه لکن له حق المشارکة وان شاء اخذ نصف الثوب لان له حق المشارکة الا ان یضمن له شریکه ربع الدین لان حقه فی ذلک. قال ولو استوفی احدهما نصف نصیبه من الدین کان لشریکه ان یشارکه فیما قبض لما قلنا ثم یرجعان علی الغریم بالباقی لانهما لما اشترکا فی المقبوض لابد ان یبقی الباقی علی الشرکة

ترجمہ..... (فصل مشترک قرضہ کے بیان میں) جب قرض دو شریکوں کا ہو اور ان میں سے ایک اپنے حصہ کی طرف سے کپڑے پر

صلح کر لے تو اس کے شریک کو اختیار ہے۔ چاہے اسی کا دامن گیر ہو جس پر قرضہ ہے۔ اپنے نصف حصہ کے لئے اور چاہے آدھا کپڑا لے لے۔ الّا یہ کہ ضامن ہو اس کے لئے اس کا شریک چوتھائی قرض کا اور اصل اس باب میں یہ ہے کہ جو قرضہ دو میں مشترک ہو اور ان میں سے کوئی ایک کچھ وصول کر لے تو دوسرے کو اختیار ہے کہ وہ مقبوض میں اس کا شریک ہو جائے۔ کیونکہ اس نے وصول کرنے میں زیادتی لے لی اس لئے کہ قرضہ کی مالیت انجام کار وصول ہو جانے کے اعتبار سے ہے۔ اور یہ زیادتی اصل حق کی جانب راجع ہے تو بچہ اور پھل کی زیادتی کے مثل ہو گئی۔ پس ہر شریک کو حق مشارکت ہے۔ لیکن مشارکت سے پہلے وہ ملک قابض پر باقی ہے کیونکہ عین حقیقۃ غیر دَین ہے اور اس نے اپنے حق کے عوض میں لیا ہے تو وہ اس کا مالک ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ اس میں اس کا تصرف نافذ ہوگا۔ اور اپنے شریک کے لئے اس کے حصہ کا ضامن ہوگا۔ اور مشترک قرضہ وہ ہے جو سبب متحد سے واجب ہو جیسے مبیع کا ثمن جب کہ بصفقہ واحدہ ہو۔ اور جیسے مشترک یا مورث مال کا ثمن اور جیسے تلف شدہ مشترک مال کی قیمت۔ جب یہ معلوم ہو گیا تو ہم کہتے ہیں کہ مسئلہ کتاب میں شریک کو اختیار ہے کہ اس کا دامن گیر ہو جس پر اصل ہے۔ کیونکہ اس کا حصہ بذمہ مدیون باقی ہے۔ کیونکہ قابض نے صرف اپنا حصہ وصول کر لیا ہے لیکن اس کو مشارکت کا حق ہے۔ اور چاہے آدھا کپڑا لے لے۔ کیونکہ اس کو مشارکت کا حق ہے مگر یہ کہ اس کے لئے اس کا شریک چوتھائی قرض کا ضامن ہو جائے۔ کیونکہ اس کا حق اسی میں ہے۔ اگر ان میں کوئی اپنا نصف قرضہ وصول کر چکا تو اس کا شریک مقبوض میں شریک ہو سکتا ہے۔ پھر دونوں شریک باقی مقروض سے وصول کریں اس لئے کہ جب مقبوض میں دونوں شریک ہوئے تو باقی ضرور شرکت پر ہوگا۔

تشریح ...... قولہ واذا کان الدین ...... الخ- قرضہ دو شریکوں کے درمیان مشترک ہے ان میں سے ایک شریک نے اپنے حصہ کی طرف سے کسی کپڑے پر صلح کر لی تو دوسرے شریک کو اختیار ہوگا چاہے آدھا کپڑا لے لے چاہے اصل مدیون سے اپنا حصہ طلب کرے لیکن اگر شریک مصالح اس کے لئے چوتھائی دَین کا ضامن ہو جائے تو پھر دوسرے شریک کا کپڑے میں حق باقی نہ رہے گا۔

قولہ الا ان یضمن لہ ...... الخ - صاحب نہایہ اور اور شیخ اتقانی نے کہا ہے کہ یہ فشریکہ بالخیار اھ سے استثناء ہے۔ صاحب نہایہ نے بھی اپنے قول "فانہ لاخیار لشریکہ فی ابتاع الغریم" سے اسی کی طرف اشارہ کیا ہے۔ اور اسی کو صاحب کفایہ نے احسن کہا ہے۔ مطلب یہ ہے کہ غیر مصالح شریک کو مذکور اختیار ہے۔ مگر یہ کہ اس کا شریک ربع دَین کا ضامن ہو جائے کہ اس صورت میں اس کی اختیار نہ ہوگا۔ لیکن تقریر کافی کا ظاہر اور صاحب کفایہ کی صراحت یہ ہے کہ یہ ان شاء اخذ نصف الثوب، سے استثناء ہے۔ اس لئے کہ جب شریک اس کے لئے ربع دَین کا ضامن ہو گیا تو اب اس کو نصف ثوب میں شرکت کی ولایت نہیں رہی۔ اور یہ بھی ممکن ہے کہ "ان شاء اتبع الذی علیہ الدین بنصفہ" سے استثناء ہو۔ اس لئے کہ جب شریک اس کے لئے نصف مقبوض کا ضامن ہو گیا تو اب اس کو نصف دَین واپس لینے کی ولایت نہیں رہی۔ بل یرجع بربعہ۔

قولہ واصل ھذا ...... الخ - صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس باب میں قاعدہ یہ ہے کہ جو قرضہ دو شریکوں میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک شریک کچھ حصہ وصول کرے تو دوسرے شریک کو اختیار ہوتا ہے چاہے وہ اس وصول کردہ حصہ میں شریک ہو جائے اور چاہے اصل مدیون سے اپنے حصہ کا مطالبہ کرے۔ وصول کردہ حصہ میں شریک ہو جانے کا اختیار اس لئے ہے کہ اس نے وصولیابی میں زیادتی لے لی۔ بایں معنی کہ نقد کو ادھار پر ایک قسم کی مزیت ہے اس لئے کہ قرض کی مالیت انجام کار وصول ہو جانے کے لحاظ سے ہے تو جس نے

ابھی وصول نہیں کیا۔ اس کے حصہ میں گویا مالیت نہیں ہے۔ اور وصول کنندہ نے بالفعل اس کی مالیت پالی۔ پس شرکت کے باوجود اس نے زیادہ پالیا اور یہ زیادتی چونکہ اصل حق کی جانب راجع ہے تو ایسا ہوگیا۔ جیسے مشترکہ باندی سے بچہ یا مشترک درخت سے پھل پیدا ہو کہ اس میں ہر شریک کو مشارکت کا حق ہوتا ہے۔

قوله ولكنه قبل المشاركة .... الخ - یعنی ایک شریک نے جو کچھ وصول کیا ہے وہ دوسرے شریک کے اختیار شرکت سے پہلے وصول کنندہ ہی کی ملک پر باقی ہے۔ کیونکہ اس نے جو کچھ وصول کیا وہ عین ہوگیا۔ اور عین و دَین میں حقیقۃً مغایرت ہے مگر اس نے چونکہ اس عین کو اپنے حق کے عوض میں لیا ہے اس لئے وہ اس کا مالک ہوجائے گا۔ یہاں تک کہ اگر وصول کردہ میں اس نے ہبہ وغیرہ کا کوئی تصرف کیا تو نافذ ہوگا اور اپنے شریک کے لئے اس کے حصہ کے بقدر ضامن ہوگا۔ اسی لئے مسئلہ میں کہا ہے۔ الا ان يضمن له شريكه ربع الدين۔

قوله والدين المشترك ...... الخ - دَین مشترک اس کو کہتے ہیں جو سبب متحد کے ذریعہ واجب ہو۔ جیسے اس مبیع کا ثمن جس کی بیع بصفقۂ واحدہ ہوئی ہو۔ مثلاً دونوں نے اپنا اپنا غلام ملا کر ایک ہی بولی میں دو ہزار کے عوض فروخت کیا تو یہ ثمن مشترک ہوجائے گا۔ جو مشتری پر قرضہ ہے اور جیسے وہ دَین جو دو آدمیوں کا موروث ہو یا عین مستہلک مشترک کی قیمت ہو۔ مثلاً ان دونوں کے مشترک مال کو کسی نے تلف کردیا تو اس کی قیمت ان میں مشترک ہے۔

قوله فاذا عرفت هذا ...... الخ - جب مذکورہ اصول اور دَین کی تعریف سامنے آگئی تو اب مسئلہ کتاب کا حکم یہ ہوگا کہ جس شریک نے صلح نہیں کی اس کو اختیار ہے کہ اصل مدیون کا دامن گیر ہو۔ کیونکہ صلح کنندہ نے صرف اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ اس کا حصہ بذمہ مدیون باقی ہے۔ لیکن غیر مصالح کو حقِ مشارکت بھی ہے اور یہ بھی اختیار ہے کہ چاہے نصف کپڑا لے لے جس پر صلح واقع ہوئی ہے۔ کیونکہ اس کو کپڑے میں بھی حق مشارکت حاصل ہے۔ لیکن اگر اس کا شریک چوتھائی قرضہ کا ضامن ہوجائے تو پھر وہ کپڑے میں سے نہیں لے سکتا۔ کیونکہ اس کا حق اصل قرضہ میں ہے۔

سوال ...... کپڑے میں حق مشارکت نہیں ہونا چاہیئے اس لئے کہ صلح جب جنس حق کے خلاف پر ہو تو وہ معاوضہ ہوتی ہے اور معاوضہ محضہ میں شریک کے لئے کپڑے میں کوئی سبیل نہیں ہوتی۔

جواب ...... مبسوط خواہرزادہ میں ہے جنسِ حق کے خلاف پر صلح عام احکام میں شراء ہوتی ہے۔ اور بعض میں عین حق کا استیفاء اور معاوضہ محضہ کسی طرح بھی بعض حق کا استیفاء نہیں ہوتا۔

قولـه ولـو استوفى ...... الخ - اور اگر کسی ایک شریک نے اپنا حصہ دَین وصول کرلیا تو دوسرا اس وصول کردہ دَین میں شریک ہوجائے گا۔ اور باقی دَین کا مطالبہ وہ دونوں مل کر مدیون سے کریں گے اس لئے کہ جب مقبوضہ مقدار میں وہ دونوں شریک ہوگئے تو باقی ماندہ دَین بالضرور دونوں کی شرکت پر رہے گا۔

ایک شریک نے اپنے دَین کے بدلے سامان خریدا تو دوسرا شریک ربع دین کا ضامن بنا سکتا ہے

قال ولو اشترى احدهما بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمقاصة كملا لان مبنى البيع على المماكسة بخلاف الصلح لان مبناه على الاغماض والحطيطة فلو الزمناه دفع ربع الدين يتضرر به فيتخير القابض كما ذكرناه ولا سبيل للشريك على الثوب فى البيع لانه ملكه بعقده والاستيفاء بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين

ترجمہ...... اگر خرید لیا ان میں سے ایک نے اپنے حصہ کے دین سے کچھ اسباب تو اس کا شریک اس سے چوتھائی قرضہ کا تاوان لے سکتا ہے۔ کیونکہ خریدنے والا تو اپنے حق پر بوجہ مقاصہ بھرپور قابض ہو گیا۔ اس لئے کہ بیع تو کس کر دام لگانے پر مبنی ہے بخلاف صلح کے کہ اس کا مدار چشم پوشی اور کچھ حق ساقط کرنے پر ہے۔ پس اگر صلح کنندہ کے ذمہ چوتھائی قرضہ دینا لازم کریں تو اس سے ضرر اٹھائے گا۔ لہٰذا قابض کو اختیار دیا گیا جیسا کہ ہم نے ذکر کیا ہے اور غیر قابض شریک کو خریدنے والے شریک سے کپڑے میں کوئی راہ نہیں۔ کیونکہ وہ اس کا مالک اپنے عقد سے ہوا ہے۔

تشریح...... قولہ ولو اشترى...... الخ- اگر ایک شریک نے اپنے دَین کے عوض مدیون سے کوئی چیز خرید لی تو دوسرا شریک چاہے اس سے رُبع دَین کا تاوان لے۔ جب کہ وہ دونوں مساوی مشارک ہوں۔

اور چاہے اصل مدیون سے مطالبہ کرے جیسا کہ آگے آرہا ہے۔ رُبع دَین کا تاوان تو اس لئے لے سکتا ہے کہ خریدار شریک تو اپنے حق پر بوجہ مقاصہ پورے طور پر قابض ہو گیا۔ یعنی جب اس نے نصف دَین کے برابر قیمت کی چیز خرید لی تو اس کے داموں کا نصف قرضہ سے بدلا ہو گیا اس لئے کہ بیع کا مدار بھرپور دام لگانے پر ہے اور صلح کا مدار چشم پوشی اور کچھ حق ساقط کرنے پر ہے۔ اب اگر مصالح شریک کے ذمہ رُبع دَین کی ادائیگی لازم کی جائے تو اس سے اس کو خسارہ ہوگا۔ مثلاً سو روپے قرضہ میں سے اس کا حصہ پچاس روپے تھا اور غالباً چالیس روپے پر اس نے صلح کی ہوگی تو اگر اس کے ذمہ رُبع دَین لازم کریں تو پچاس کا نصف یعنی پچیس لازم ہوئے۔ حالانکہ اس نے صرف چالیس ہی پائے ہیں جس کا نصف بیس ہے تو چوتھائی قرضہ لازم کرنے میں اس کو پانچ روپے کا خسارہ ہوگا۔ لہٰذا اس کو اختیار دیا گیا کہ اگر چاہے آدھا مصالح علیہ دے دے اور چاہے **چوتھائی** قرضہ دے دے پھر غیر قابض شریک کو بیع کی صورت میں مشتری ثوب شریک کے ساتھ کپڑے میں شرکت کرنے کی کوئی راہ نہیں ہے۔ کیونکہ وہ اس کا مالک اپنے عقد بیع سے ہوا ہے نہ کہ دَین کے سبب سے۔

قولہ والا ستیفاء...... الخ- سوال مقدر کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ یہ تو تسلیم ہے کہ کپڑا خریدنے والا شریک اپنے عقد بیع سے اس کا مالک ہوا ہے۔ لیکن اس کا عقد تو دَین مشترک کے بعض حصہ کے عوض میں ہوا ہے اور یہ مقبوض میں اشتراک کا مقتضی ہے۔ پھر کیسے کہتے ہو کہ غیر قابض شریک کو کپڑے میں شرکت کی کوئی راہ نہیں ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے کہ استیفاء حصہ مشترک کے مقابلہ میں نہیں ہوا بلکہ اس ثمن کے مقابلہ میں ہوا ہے جو بطریق مقاصہ اس کے لئے مخصوص ہوا ہے۔ کیونکہ عقد بیع۔ ذمہ مشتری میں ثبوت ثمن کا مقتضی ہے اور عقد کے وقت اس کے حصہ کا غریم کی طرف منسوب ہونا اس

کے منافی نہیں ہے کیونکہ نفوذ عین ہوں یا دَین عقود میں متعین نہیں ہوتے۔

تمام مسائل مذکورہ میں شریک مدیون کا دامن گیر ہو

وللشريک ان يتبع الغريم في جميع ما ذكرنا لان حقه في ذمته باق لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة فله ان لا يشاركه فلو سلم له ما قبض ثم توى ما على الغريم له ان يشارك القابض لانه انما رضى بالتسليم ليسلم له ما في ذمة الغريم ولم يسلم ولو وقعت المقاصة بدين كان عليه من قبل لم يرجع عليه الشريک لانه قاض بنصيبه لا مقتض ولو ابرأه عن نصيبه فكذلک لانه اتلاف وليس بقبض ولو ابرأه عن البعض كانت قسمة الباقي على ما بقي من السهام ولو اخر احدهما عن نصيبه صح عند ابي يوسف اعتبارا بالابراء المطلق ولا يصح عندهما لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض ولو غصب احدهما عينا منه او اشتراه شراء فاسدا وهلک في يده فهو قبض والاستيجار بنصيبه قبض وكذا الاحراق عند محمّد خلافا لابي يوسفؒ والتزوّج به اتلاف في ظاهر الرواية وكذا الصلح عليه عن جناية العمد

ترجمہ...... اور غیر قابض شریک کو اختیار ہے کہ مدیون کا دامن گیر ہو۔ ان تمام صورتوں میں جو ہم نے ذکر کیں۔ کیونکہ اس کا حق اس کے ذمہ باقی ہے اس لئے کہ قابض نے درحقیقت اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ لیکن اس کے لئے حق مشارکت ہے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مشارکت نہ کرے۔ پھر اگر شریک نے وصول کنندہ کو وہ سپرد رکھا جو اس نے وصول کیا ہے اور جو مدیوں پر باقی تھا وہ ڈوب گیا تو اس کو اختیار ہے قابض کے ساتھ مشارکت کا۔ کیونکہ وہ سپرد کرنے پر اسی لئے راضی ہوا تھا تاکہ اس کو وہ ملے جو مدیون کے ذمہ ہے اور وہ اس کو نہیں ملا۔ اور اگر مقاصہ اس دَین سے ہوا جو کسی شریک پر پہلے سے تھا تو دوسرا شریک اس سے کچھ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ اپنے حصّہ سے قرض چکانے والا ہے وصول کرنے والا نہیں ہے اور اگر اپنے حصّہ سے مدیون کو بری کردیا تب بھی یوں ہی ہے۔ کیونکہ یہ اتلاف ہے نہ کہ قبضہ۔ اور اگر بعض حصّہ سے بری کیا تو باقی قرضہ کی تقسیم باقی ماندہ حق کے موافق حصّہ رسد ہوگی۔ اور اگر کسی شریک نے مدیون کو اپنے حصّہ کی مہلت دے دی تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صحیح ہے ابراء مطلق پر قیاس کرتے ہوئے اور طرفین کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ یہ قبضہ سے پہلے قرضہ کے بٹوارہ کی طرف مفضی ہے اور اگر کسی شریک نے مدیون سے کوئی چیز غصب کرلی یا بطریق فاسد خرید لی اور وہ اس کے پاس تلف ہوگئی تو یہ قبضہ ہے اور اگر اپنے حصّہ کے عوض کوئی چیز اجارہ پر لی تو یہ بھی قبضہ ہے۔ اور اسی طرح جلانا امام محمدؒ کے نزدیک برخلاف امام ابو یوسفؒ کے۔ اور اپنے حصہ پر نکاح کرنا اتلاف ہے۔ ظاہر الروایہ میں اسی طرح اپنے حصہ پر جنایت عمد سے صلح کرنا۔

تشریح...... قوله وللشريک ان يتبع ۔ غیر قابض شریک کو مذکورہ تمام صورتوں میں یہ بھی اختیار ہے کہ قرض دار کا دامن گیر ہو کر اپنا حق وصول کرے۔ کیونکہ ابھی اس کا حق قرضدار کے ذمہ باقی ہے اس لئے کہ وصول کنندہ شریک نے درحقیقت اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ لیکن اس کو شریک قابض کے ساتھ مشارکت کا حق ہے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مشارکت نہ کرے۔

قوله فلو سلم له ما قبض...... الخ - پھر اگر شریک نے وصول کی ہے یعنی اس سے بٹوارہ نہیں کیا۔ پھر جو کچھ مدیون کے ذمہ

باقی تھا۔ وہ ڈوب گیا۔ مثلاً وہ مفلس ہوکر مرگیا تو اس کو اختیار ہوگا کہ وہ مقبوض مقدار میں دوسرے شریک کا ساجھی ہوجائے۔ اس لئے کہ وہ مسلم رکھنے پر اسی لئے راضی ہوا تھا کہ جو کچھ مدیون پر باقی ہے وہ اس کو ملے اور جب وہ اس کو نہیں ملا تو اس کو شرکت کا اختیار ہوگا۔

قولہ ولو وقعت المقاصة...... الخ - اگر مسئلہ مذکورہ میں یہ صورت ہو کہ مدیون کا کچھ قرضہ پہلے ہی سے شریکین میں سے کسی شریک کے ذمہ تھا۔ پس اس قرضہ سے شریک کے حصہ کا بدلا ہوگیا تو دوسرا شریک اپنے شریک سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ اپنے حصہ سے مدیون کا قرضہ چکانے والا ہوا نہ کہ اپنا حصہ قرض وصول کرنے والا۔ اور اگر ایک شریک نے اپنے حصہ سے مدیون کو بری کردیا تب بھی دوسرا شریک اس سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ ابراء اتلاف ہے نہ کہ قبضہ۔

قولہ ولو ابراہ عن البعض...... الخ - اگر شریک نے مدیون کو اپنے کچھ حصہ سے بری کیا تو باقی قرضہ کی تقسیم باقی ماندہ حق کے موافق حصہ رسد ہوگی۔ مثلاً سو روپیہ قرض میں سے ایک شریک نے اپنا نصف حصہ معاف کیا تو کل قرضہ کا چہارم نکل جانے کے بعد پچھتر روپیہ دونوں میں اس طرح مشترک ہوگا کہ ایک حصہ معاف کرنے والے کا ہوگا اور دو حصے دوسرے شریک کے ہوں گے اور اگر کچھ حصہ وصول کرلیا گیا تب بھی وہ ان میں حصہ کے موافق مشترک ہوگا۔

قولہ ولو اخراحد ھما...... الخ - اگر شریکین میں سے ایک نے اپنے حصہ میں مدیون کو مہلت دے دی۔ تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ابراء مطلق پر قیاس کرتے ہوئے۔ یہ تاخیر و تاجیل صحیح ہوگی۔ اور طرفین کے نزدیک صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ قبضہ سے پہلے قرضہ کے بٹوارہ کو مستلزم ہے اس لئے کہ ایک شریک کا حصہ میعادی ہوگیا۔ جس کا مطالبہ بالفعل نہیں ہوسکتا اور دوسرے کا حصہ غیر میعادی رہا۔ ں کا مطالبہ فی الحال ہوسکتا ہے۔

قولہ ولا یصح عندھما...... الخ - بیانِ اختلاف میں امام محمدؒ کو امام ابوحنیفہؒ کے ساتھ ذکر کرنا عام روایات کتب مبسوط و اسرار اور ایضاح وغیرہ کے خلاف ہے۔ کیونکہ اس میں امام محمدؒ کا قول امام ابو یوسفؒ کے ساتھ مذکور ہے۔ منظومہ اور مختلف و حصر میں بھی اختلاف یوں ہی مذکور ہے۔

قولہ ولو غصب احدھما...... الخ - اگر ایک شریک نے مدیون کی ایسی چیز غصب کرلی جس کی قیمت اس کے حصہ قرض کے برابر ہے یا اس سے بطریق فاسد کوئی چیز خرید لی۔ اور وہ اسی تحریک کے قبضہ میں تلف ہوگئی تو یہ اپنے حصۂ قرضہ کا قبضہ ہوگیا اور اگر اپنے حصہ کے عوض کوئی چیز اجارہ پر لے لی۔ مثلاً ایک شخص کے ذمہ دو شریکوں کے ایک ہزار درہم تھے۔ پس ایک شریک نے اپنے حصہ کے پانچ سو کے عوض مدیون سے ایک مکان ایک سال تک رہنے کے لئے اجارہ پر لے لیا اور اس میں ایک سال رہ لیا تو یہ بھی اپنے حصہ کا قبضہ ہوگیا۔ اسی طرح مدیون کی کوئی چیز جلا دینا بھی امام محمدؒ کے نزدیک قبضہ ہے برخلاف امام ابو یوسفؒ کے بقول بعض اس کی صورت یہ ہے کہ شریک نے آگ کا انگارہ پھینکا جس سے مدیون کا کپڑا جل گیا۔ اور اگر کپڑا لے کر بالقصد جلا دیا تو بالاتفاق ضامن ہوگا۔

اگر سلم کا مال دو شریکوں کے درمیان مشترک ہو ایک نے اپنے حصے کے رأس المال سے صلح کر لی، صلح جائز ہے یا نہیں، اقوال فقہاء

قال واذا كان السلم بين شريكين فصالح احدهما عن نصيبه على راس المال لم يجز عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابويوسف يجوز الصلح اعتبارا بسائر الديون وبما اذا اشتريا عبداً فاقال احدهما فى نصيبه ولهما انه لو جاز فى نصيبه خاصة يكون قسمة الدين فى الذمة ولو جاز فى نصيبهما لابُدّ من اجازة الاخر بخلاف شرى العين وهذا لان المسلم فيه صار واجبًا بالعقد والعقد قام بهما فلا يتفرد احدهما برفعه ولانه لو جاز لشاركه فى المقبوض فاذا شاركه فيه رجع المصالح على من عليه بذٰلك فيؤدّى الى عود السلم بعد سقوطه قالوا هذا اذا خلطا رأس المال فانلم يكونا قد خلطاه فعلى الوجه الاول هو على الخلاف وعلى وجه الثانى هو على الاتفاق

ترجمہ ...... اگر سلم کا مال دو شریکوں میں مشترک ہو اور ایک شریک اپنے حصہ سے رأس المال پر صلح کر لے تو یہ جائز نہیں طرفین کے نزدیک۔ امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ صلح جائز ہے۔ دیگر دیون پر اور اس صورت پر قیاس کرتے ہوئے جب انہوں نے ایک غلام خریدا۔ پھر ایک نے اپنے حصہ میں اقالہ کر لیا۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ اگر یہ صلح خاص کر اسی کے حصہ میں جائز ہو تو ایسے قرضہ کا بٹوارہ ہوگا جو ثابت بذمہ ہے۔ اور اگر دونوں کے حصہ میں جائز ہو تو دوسرے کی اجازت ضروری ہے۔ بخلاف عین شیٔ کی خرید کے اور وجہ اس کی یہ ہے کہ مسلم فیہ تو عقد کی وجہ سے واجب ہو گیا اور عقد ان دونوں کے ساتھ قائم ہے تو اس کو تنہا کوئی ایک نہیں اٹھا سکتا۔ اور اس لئے اگر یہ صلح جائز ہو تو دوسرا شریک مقبوض میں اس کا مشارک ہوگا اور جب وہ اس میں مشارک ہو گیا تو صلح کنندہ اس مقدار کو مسلم الیہ سے واپس لے گا۔ جس پر قبضہ ہے۔ پس یہ سقوطِ سلم کے بعد اس کے عود کی طرف مفضی ہوگا۔ مشائخ نے کہا ہے کہ یہ اس وقت ہے جب دونوں نے رأس المال کو مخلوط کر دیا ہو۔ اگر مخلوط نہ کیا ہو تو پہلی صورت میں اختلاف پر ہے اور دوسری صورت میں اتفاق پر۔

تشریح ...... قوله واذا كان السلم ...... الخ - دو آدمیوں نے مل کر ایک کُر گیہوں میں عقد سلم کیا اور ایک سو درہم رأس المال طے پایا اور ہر ایک نے اپنے اپنے حصہ کے پچاس پچاس درہم دے دیئے اس کے بعد ایک ربّ السّلم نے اپنے نصف کُر کے بدلے میں پچاس درہم پر مسلم الیہ سے صلح کر لی۔ اور وہ درہم لے لئے یعنی رأس المال میں سے اپنا حصہ لے کر سلم چھوڑ دی تو طرفین کے نزدیک یہ صلح جائز نہیں۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک جائز ہے کیونکہ وہ اپنے خالص حق میں تصرف کر رہا ہے تو جیسے دیگر دیون میں صلح جائز ہے ایسے ہی یہاں بھی جائز ہوگی۔

یہ دلیل تو بقیاس دَین ہے۔ دوسری بقیاس عین ہے۔ کہ اگر دونوں نے ایک غلام خریدا پھر ایک شریک نے اپنے حصّہ میں اقالہ کر لیا تو جائز ہے۔ پس دَین و عین دونوں پر قیاس صحیح ہے۔

قوله ولهما انه لو جاز ...... الخ - طرفین کی دلیل دو وجہ پر ہے۔ پہلی وجہ یہ ہے کہ اس صلح میں قبل از قبض دَین کی تقسیم لازم آتی

ہے اور قسمت دَین قبل از قبض باطل ہے لہٰذا صلح جائز نہ ہوگی۔ اس کی تشریح یہ ہے کہ صلح مذکور کے جواز کی دو ہی صورتیں ہیں یا تو خاص کر اسی شریک کے حصہ میں جائز ہوگی یا دونوں کے حصّہ سے نصف میں جائز ہوگی۔ پہلی صورت میں تو قبل از قبض دَین کی تقسیم لازم آتی ہے اس لئے کہ اس کا خاص حصّہ تو تمیز و تعیین ہی سے ہوگا اور تمیز بلا تقسیم نہیں ہو سکتی۔ اور اگر دونوں کے حصہ میں جائز ہو تو دوسرے شریک کی اجازت ضروری ہے اور وہ پائی نہیں گئی۔

قولہ بخلاف شری العین...... الخ- امام ابو یوسفؒ کے قیاس کا جواب ہے کہ مال عین کی خرید کے بعد ایک شریک کا اقالہ کرنا اس لئے جائز ہے کہ اس میں عقد بیع تام ہو جانے کے بعد ایک شریک اس کو فسخ کرنا چاہتا ہے جس کے لئے دونوں کی ضرورت نہیں بخلاف معاملہ دَین کے کہ وہ جب تک قبضہ میں نہ آئے تب تک وہ ابتدائی حالت ہی میں رہتا ہے تو اس عقد کے لئے ابتداء میں دونوں کی ضرورت ہے۔

الحاصل...... فرق یہ ہوا کہ مالِ عین میں اقالہ عقد کے بعد ہوتا ہے اور مالِ قرض میں بحالتِ عقد ہوتا ہے۔ مسلم فیہ بھی ایک قرض ہے۔ تو دونوں کے بغیر فسخ نہ ہوگا فرق مذکور کی وجہ یہ ہے کہ قرضہ مسلم فیہ تو عقد کی وجہ سے واجب ثابت ہوا ہے اور عقد ان دونوں شریکوں کے ساتھ قائم ہے تو کسی ایک کو عقد فسخ کرنے کا اختیار نہ ہوگا۔

قولہ و لانہ لو جاز...... الخ- دلیل طرفین کی دوسری وجہ یہ ہے کہ اگر صلح مذکور جائز ہو جائے تو صلح کنندہ نے رأس المال میں سے جو کچھ وصول کیا ہے اس میں دوسرا شریک ساجھی ہو جائے گا۔ کیونکہ صفقہ واحدہ ہے اور دونوں کی شرکت قائم ہے پھر جب اس نے ساجھی ہو کر اپنا حصہ لے لیا تو جتنا لیا ہے اسی قدر مسلم فیہ کو صلح کنندہ مسلم الیہ سے واپس لے گا جس پر قرضہ موجود ہے۔ کیونکہ اب مسلم الیہ پر نصف مسلم فیہ باقی ہے۔ حالانکہ اس نے صلح کی وجہ سے عقد سلم توڑ دیا تھا۔ پس عقد سلم کا ساقط ہو جانے کے بعد عود کرنا لازم آیا اور یہ باطل ہے۔

قولہ قالوا ھذا اذا خلطا...... الخ- متاخرین مشائخ نے کہا ہے کہ اختلاف مذکور اس وقت ہے جب دونوں شریکوں نے رأس المال کو خلط کر کے عقد سلم کیا ہو۔ اور اگر خلط نہ کیا ہو بلکہ ہر ایک نے اپنا رأس المال علیحدہ دیا ہو تو دلیل مذکور کی وجہ اول کے پیش نظر یہ بھی اسی اختلاف پر ہے کہ طرفین کے نزدیک ایک شریک کی صلح جائز نہیں اس لئے کہ اگر یہ صلح فقط صلح کنندہ کے حصہ میں جائز ہو تو مسلم الیہ کے ذمہ جو قرضہ ہے اس کا قبضہ سے پہلے بٹوارہ لازم آتا ہے جو جائز نہیں۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صلح جائز ہے۔

اور دلیل کی وجہ ثانی کے پیش نظر صلح بالاتفاق جائز ہے۔ اس لئے کہ جب رأس المال دونوں نے علیحدہ دیا ہے تو اس میں ان کی شرکت نہیں ہوئی۔ لہٰذا مقبوض مقدار میں بھی شریک مصالح کے ساتھ شریکِ ساقط کی کوئی مشارکت نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ مال صرف اسی کا حق ہے۔

فائدہ...... کفایہ میں ہے کہ صحیح یہ ہے کہ رأس المال خلط کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ بہر صورت اختلاف تو ثابت ہے۔ فرق صرف اتنا ہے کہ خلط کی صورت میں طرفین کے نزدیک صلح کا بطلان دونوں وجہوں سے ہے اور خلط نہ ہونے کی صورت میں بطلان صرف ایک وجہ سے ہے۔ یعنی وجہ ثانی سے کہ مقبوض میں دوسرے شریک کو ساجھے کا اختیار نہیں ہے۔ پھر شرح عنایہ میں ہے کہ اختلاف خلطِ رأس المال کی

صورت میں ہے۔ یا علی الاطلاق ہے؟ اس کی بابت متاخرین کے اختلاف کا منشا یہ ہے کہ امام محمدؒ نے کتاب البیوع میں اختلاف ذکر خلط کے ساتھ ذکر کیا ہے اور کتاب الصلح میں عدم خلط کی تصریح کے ساتھ کہا ہے کہ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک دوسرا شریک شریک مصالح کی مقبوضہ مقدار میں ساجھی نہ ہوگا۔ اور طرفین کا قول ذکر نہیں کیا۔ اس سے بعض نے یہ سمجھا ہے کہ ذکر نہ کرنا اسی لئے ہے کہ اس میں اتفاق ہے۔

تخارج کا بیان ...... ترکہ ورثا میں مشترک ہو ایک کو ورثہ نے مال دے کر نکال دیا، ترکہ زمین یا اسباب ہوں تو جائز ہے خواہ کم ہو یا زیادہ

فصل فی التخارج. قال واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض جاز قليلا كان ما اعطوه اياه او كثيرًا لانه امكن تصحيحه بيعاً وفيه اثر عثمان فانه صالح تماضر الاشجعية امرأة عبد الرحمن بن عوف عن رُبع ثمنها على ثمانين الف دينار

ترجمہ ...... (فصل تخارج کے بیان میں) جب ترکہ چند ورثہ میں مشترک ہو پھر وہ علیحدہ کر دیں۔ اس سے کسی کو کچھ مال دے کر اور وہ ترکہ عقار یا اسباب ہو تو جائز ہے کم ہو جو انہوں نے اس کو دیا ہے یا زائد ہو۔ کیونکہ اس صلح کو بیع کے طور پر صحیح بنانا ممکن ہے اور اس میں حضرت عثمانؓ کا اثر وارد ہے۔ کہ آپ نے تماضر اشجعیہ زوجہ عبدالرحمن بن عوفؓ کے آٹھویں حصہ کی چوتھائی سے اسی ہزار دینار پر صلح کرائی۔

تشریح ...... قولہ فصل ...... الخ- اس فصل میں مسائل تخارج کا بیان ہے۔ تخارج۔ خروج سے تفاعل ہے لغۃً شرکا کی باہمی تقسیم سے ہر ایک کا حصہ نکالنے یا ہر ایک کے حصہ کے بقدر اخراج نفقہ کو کہتے ہیں۔ اصطلاح شرع میں تخارج کا مطلب یہ ہوتا ہے کہ تمام ورثہ متفق ہو جائیں اور ایک وارث کو کچھ مال دے کر میراث سے نکال دیں۔ اس کا وقوع چونکہ بہت کم ہوتا ہے اس لئے کہ اپنا حصہ لئے بغیر کوئی بھی درمیان سے خارج ہونے پر آمادہ نہیں ہوتا۔ یا اس لئے کہ اس کا وقوع زندگی کے بعد ہوتا ہے اس لئے اس کو کتاب کے آخر میں لائے ہیں۔

فائدہ اولی ...... تخارج کا سبب ورثہ سے خارج ہونے والا کا طلب کرنا ہے جب کہ دیگر ورثہ رضامند ہوں۔ اس لئے شرائط یہ ہیں:

۱) کل ترکہ قرضہ میں گھرا ہوا نہ ہو۔

۲) جو کچھ خارج کو دیا گیا وہ اس سے زائد ہو جو جنس ترکہ سے اس کا حصہ ہے۔ جب کہ ترکہ سونا چاندی اور اس کے سوا مختلط ہو۔

۳) بعض کے نزدیک یہ بھی شرط ہے کہ بوقت صلح یہ بات معلوم ہو کہ ترکہ میں جو اموال ہیں وہ کس جنس کے ہیں۔ (بنایہ)

فائدہ ثانیہ ...... تخارج کی صورت یہ ہے کہ ایک عورت کا انتقال ہوا جس نے اپنا شوہر، ایک لڑکی اور ایک حقیقی بہن چھوڑی۔ تو مسئلہ میں ربع، نصف اور باقی ہے اور ترکہ میں دنانیر اور کپڑے ہیں۔ اب شوہر سے کپڑوں پر صلح ہوگئی تو لڑکی اور بہن کے درمیان تقسیم تین سہام پر ہوگی۔ پس ۲ سہام لڑکی کو اور ایک سہام بہن کو ملے گا۔

قولہ واذا کانت الترکة...... الخ - اگر کسی کا انتقال ہو جائے اور وہ ترکہ میں کوئی سامان یا زمین چھوڑے اور ورثہ کسی وارث کو کچھ مال دے کر میراث سے خارج کر دیں تو تخارج صحیح ہے۔ خواہ وہ مال کم ہو جو ورثہ نے اس کو دیا ہے یا زائد ہو۔ کیونکہ اس صلح کو بیع کے طور پر صحیح بنانا ممکن ہے اور بیع بہر دو صورت صحیح ہوتی ہے ثمن قلیل ہو یا کثیر، اور بیع کے طور پر تصحیح اس لئے متعین ہے کہ اس کو ابراء نہیں کہہ سکتے۔ کیونکہ اعیان غیر مضمونہ سے ابراء صحیح نہیں ہوتا۔

قولہ و فیہ اثر عثمان...... الخ - جواز تخارج میں حضرت عثمانؓ کا اثر موجود ہے کہ آپ نے تماضر بنت اصبغ اشجعیہ زوجہ عبدالرحمٰن بن عوفؓ کی مصالحت اس کے آٹھویں حصہ کی چوتھائی سے اسی ہزار دینار پر جائز رکھی۔

قولہ تماضر الاشجعیہ...... الخ - تماضر بنت اصبغ اشجعیہ شاہ عرب امری القیس کی نسل سے ایک شاعرہ عورت تھیں جو آنحضرت ﷺ پر ایمان لائیں۔ آپ نے حضرت عبدالرحمٰن بن عوفؓ کو انؓ کے ساتھ نکاح کی اجازت مرحمت فرمائی۔ چنانچہ انہوں نے تماضر سے نکاح کر لیا اور ان کے بطن سے صرف ایک لڑکا ابوسلمہ تولد ہوا۔ جیسا کہ ابن سعد نے طبقات میں حضرت ابن عمرؓ سے روایت کیا ہے۔قال. بعث رسول الله ﷺ عبدالرحمٰن بن عوفؓ فی سبع مائة دومة الجندل فی شعبان سنة من الهجرة فدعاهم الی الاسلام فابوا ثلاثا. ثم اسلم رأسهم الاصبغ بن عمرو الكلبی، فبعث عبد الرحمٰن الی النبی ﷺ فاخبره، فكتب اليه ان تزوج تماضر بنت الاصبغ فتزوجها ورجع بها، وهی ام ابی سلمة بن عبد الرحمٰن لم تلدله غيره۔ لیکن تماضر نازک مزاج اور کچھ بد خلق تھیں۔ حضرت عبدالرحمٰنؓ نے ان کو دو طلاقیں دے دی تھیں اور یہ عدت میں تھیں۔ جب حضرت عبدالرحمٰنؓ بیمار ہوئے تو تیسری طلاق دے دی اور ان کی عدت گزرنے کے بعد آپ نے انتقال کیا۔ مگر حضرت عثمانؓ نے اس کو فرار ٹھہرا کر میراث دلائی۔ یہ بھی ممکن ہے کہ انتقال ان کی عدت میں واقع ہوا ہو اور حضرت عثمانؓ کا حکم قضاء عدت کے بعد ہو۔ کیونکہ روایت میں یہ الفاظ ہیں "فلما مرض عبدالرحمٰن طلقها الثالثة فورثها عثمانؓ منه بعد انقضاء العدة اس کا مطلب یہی ہے کہ میراث کا حکم انقضاء عدت کے بعد دیا۔ اگرچہ حضرت عبدالرحمٰنؓ کا انتقال ان کی عدت ہی میں ہوا۔

قولہ عبدالرحمٰن...... الخ - ابن عوف بن عبد عوف بن الحارث بن زہرہ بن کلاب الزہری القرشی البدری احد العشرۃ المبشرۃ واحد اصحاب الشوریٰ۔ مشہور جلیل القدر صحابی ہیں۔ شروع دور ہی میں حضرت ابوبکرؓ کے ہاتھ پر اسلام لے آئے تھے۔ آپ نے حبشہ کی طرف دونوں بار ہجرت فرمائی۔ تمام غزوات میں موجود اور غزوۂ اُحد میں ثابت قدم رہے۔ غزوہ تبوک میں آنحضرت ﷺ نے ان کے پیچھے نماز پڑھی اور جو حصہ نماز کا فوت ہو گیا تھا اس کو پورا فرمایا۔ آپ نے بعمر ۷۲ سال ۳۲ھ میں وفات پائی۔ اور جنت البقیع میں مدفون ہوئے۔ آپ نہایت دولت مند اور بڑے مالدار تھے۔ جب آپ کی وفات کا وقت قریب آیا تو ایک ہی دن میں تیس غلام آزاد کئے۔ طبقات ابن سعد میں ہے۔ان عبد الرحمٰن بن عوف توفی وكان فيما ترک ذهب قطع بالفؤوس حتى مجلت منه ايدی الرجال ۔اھ کہ جب حضرت عبدالرحمٰن نے وفات پائی تو ترکہ کی دیگر اشیاء کے علاوہ صرف سونا اس قدر تھا کہ کلہاڑیوں سے کاٹا گیا۔ یہاں تک کہ لوگوں کے ہاتھوں میں آبلے اور انٹیں پڑ گیا۔

قولہ عن ربع ثمنها...... الخ - اس سے معلوم ہوا کہ حضرت عبدالرحمٰن کی چار زوجات تھیں۔ اور زوجات کا حق آٹھواں حصہ ہوتا

ہے جو تمام زوجات برابر برابر تقسیم کرتی ہیں۔ تو جب تماضر نے آٹھویں کا چوتھائی پایا تو معلوم ہوگیا کہ زوجات چار تھیں۔ چنانچہ ابن سعد کی مذکورہ روایت میں اس کی تصریح بھی ہے۔ ''وترک ثلاث نسوۃ'' وارد ہے۔ اور ایک روایت میں چوتھی عورت کا حصہ ایک لاکھ مذکور ہے۔ الفاظ یہ ہیں۔ ''فاخرجت بمائۃ الف وھی احدی الاربع'' ان میں تطبیق یوں ممکن ہے کہ مع تماضر چار ہیں اور تماضر کو نکال کر ترکہ میں جن کی شرکت رہی وہ تین ہی تھیں۔

ترکہ چاندی تھا سونا دیا یا سونا تھا چاندی دی تو اس میں بھی تساوی ضروری نہیں

قال وان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او كان ذهبا فاعطوه فضة فكذلك لانه بيع الجنس بخلاف الجنس فلا يعتبر التساوي ويعتبر التقابض في المجلس لانه صرف غير ان الذى فى يده بقية التركة ان كان جاحدا يكتفى بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح وان كان مقرا لابد من تجديد القبض لانه قبض امانة فلا ينوب عن قبض الصلح وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلابدّ ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة لحقه من بقية التركة احترازا عن الربوا ولابدّ من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لانه صرف فى هذا القدر ولو كان بدل الصلح عرضا جاز مطلقا لعدم الربوا ولو كان فى التركة الدراهم والدنانير وبدل الصلح دراهم ودنانير جاز الصلح كيف ما كان صرفا للجنس الى خلاف الجنس كما فى البيع لكن يشترط التقابض للصرف

ترجمہ...... اور اگر ترکہ چاندی ہو اور سونا دیں یا سونا ہو اور وہ چاندی دیں تب بھی یوں ہی ہے کیونکہ یہ ایک **جنس کی بیع ہے خلاف جنس سے تو برابری معتبر نہ ہوگی اور مجلس میں قبضہ ہوجانا معتبر ہوگا کیونکہ یہ** بیع صرف ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ جس کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے اگر وہ منکر ہو تو اسی قبضہ پر اکتفاء کیا جائے گا۔ کیونکہ وہ ضمانتی قبضہ ہے تو قبضہ صلح کا نائب ہو جائے گا۔ اور اگر وہ مقر ہو تو جدید قبضہ ضروری ہے۔ کیونکہ یہ قبضہ امانت ہے تو قبضہ صلح کا نائب نہ ہوگا۔ اور اگر ترکہ سونا چاندی ہو اور اس کے علاوہ بھی ہو اور وہ صرف چاندی یا سونے پر صلح کریں تو ان کا دیا ہوا زیادہ ہونا ضروری ہے۔ اس کے اس حصہ سے جو اسی جنس سے ہے تا کہ اس کا حصہ اس کے برابر ہو جائے اور زائد مقدار اس حق کے مقابل ہو جائے جو باقی میراث میں ہے سود سے بچنے کے لئے اور جو عوض اس کے سونے چاندی کے حصہ کے مقابلہ میں ہے اس میں قبضہ ہو جانا ضروری ہے۔ کیونکہ اس مقدار میں صلح بیع صرف ہے۔ اور اگر بدل صلح اسباب ہو تو مطلقاً جائز ہے بیاج نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر ترکہ میں دراہم ودنانیر ہوں اور بدل صلح میں بھی دراہم ودنانیر ہوں تو صلح جائز ہے جیسے بھی ہو۔ جنس کو خلاف جنس کی طرف پھرا کر جیسا کہ بیع میں ہوتا ہے۔ لیکن مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے بیع صرف ہونے کی وجہ سے۔

تشریح...... قوله وان كانت التركة فضة...... الخ- اگر میت کے ترکہ میں چاندی ہو اور ورثہ اس کے عوض سونا دیں یا ترکہ میں سونا ہو اور وہ عوض میں چاندی دیں تب بھی یہی حکم ہے کہ عوض قلیل ہو یا کثیر سب جائز ہے۔ کیونکہ یہ ایک جنس کو اس کے خلاف جنس کے عوض فروخت کرنا ہے تو اس میں مساوات معتبر نہ ہوگی۔ البتہ اسی مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔ کیونکہ یہ بیع صرف ہے۔ اور بیع صرف میں تقابض شرط ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ جس وارث کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے۔ اگر وہ اس امر سے منکر ہو کہ ترکہ اس کے قبضہ میں ہے تو

اسی قبضہ سابقہ پر اکتفاء کیا جائے گا۔ اور جدید قبضہ کی ضرورت نہ ہوگی۔ کیونکہ اس کے انکار کی وجہ سے اس کا قبضہ ضمانتی قبضہ ہے۔ یعنی وہ انکار کی وجہ سے مال کا ضامن ہوگیا تو صلح کی وجہ سے جو قبضہ لازم آیا ہے اس کے بجائے اس کا موجود قبضہ کافی ہوگا اور اگر وہ وارث جس کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے وہ قبضہ امانت ہے جو قبضہ، صلح کا نائب نہیں ہوسکتا۔ اور قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جب قبضے امانت یا ضمانت کے لحاظ سے متجانس ہوں تو ان میں سے ایک دوسرے کا نائب ہو جاتا ہے اور اگر متجانس نہ ہوں مختلف ہوں تو ضمانتی قبضہ قبضۂ امانت کا نائب ہوسکتا ہے اس کا عکس نہیں ہوسکتا۔

قولہ ذھبا و فضة...... الخ- اور اگر ترکہ میں سونا چاندی اور اسباب دونوں ہوں اور ورثہ وارث مذکور کو صرف سونا یا چاندی دے کر خارج کریں تو یہ تخارج صحیح نہ ہوگا۔ جب تک کہ وہ چاندی یا سونا جو وارث کو دیا ہے اس مقدار سے زیادہ نہ ہو جو وارث کو اسی جنس کے حصے سے پہنچنے والا ہے۔ مثلاً وارث مذکور کو میراث سے دس درہم اور کچھ اسباب پہنچتا ہے تو صحت تخارج کے لئے ضروری ہے کہ دس درہم سے زائد پر صلح ہو۔ تا کہ دس درہم دس کے عوض میں ہو جائیں اور زائد درہم اسباب کا عوض ہو جائیں ورنہ سود لازم آئے گا خواہ عوض اس کے حصہ سے کم ہو یا اس کے برابر ہو۔ کیونکہ دونوں صورتوں میں وہ مال جو اسی جنس اور غیر جنس سے ماخوذہ مقدار پر زائد ہے وہ عوض سے خالی رہ جاتا ہے۔ پس دونوں صورتوں میں معاوضہ کے طور پر جائز کرنا متعذر رہے کیونکہ بیاج لازم آتا ہے۔

سوال...... یہ کیا ضروری ہے کہ تجویز بطریق معاوضہ ہی ہو۔ یہ بھی تو ہوسکتا ہے کہ بطریق ابراء ہو۔ گویا اس نے باقی سے بری کر دیا۔

جواب...... بطریق ابراء جائز قرار نہیں دے سکتے۔ اس لئے کہ ترکہ مال عین ہے اور اعیان سے بری کرنا باطل ہے۔ کیونکہ اسقاط کا عمل دیون میں ہوتا ہے نہ کہ اعیان میں، ذخیرہ اور شرح ہدایہ میں ایسا ہی مذکور ہے۔

لیکن اس پر صاحب نتائج نے کہا ہے کہ بطریق ابراء تجویز کا صحیح نہ ہونا میرے نزدیک محل نظر ہے اس لئے کہ نفس اعیان سے ابراء اگرچہ باطل ہے لیکن دعویٰ اعیان سے بری کرنا تو حسب تصریح فقہاء صحیح ہے اور یہ کتاب میں بھی گزر چکا اور جب عاقل بالغ کے کلام کو حتی الامکان صحیح کرنا ضروری ہے تو طریق ابراء ہی کو اختیار کرنا چاہیے۔

ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ کتاب میں یہ مسئلہ گزر چکا کہ "اگر کسی نے مکان کا دعویٰ کیا اور اس کے ایک قطعہ پر صلح ہوگئی تو یہ صلح صحیح نہیں۔ کیونکہ جو کچھ مدعی نے لیا ہے وہ اس کا عین حق ہے اور باقی میں وہ اپنے دعوے پر ہے" اور زیر بحث مسئلہ بالکل اس مسئلہ کی نظیر ہے۔ پس جب اس مسئلہ میں صلح صحیح نہیں ہوئی تو اس مسئلہ میں کیسے صحیح ہوسکتی ہے۔؟

جواب...... یہ ہے کہ جہاں وہ مسئلہ گزرا ہے وہیں ارباب شروح نے اس کی تصریح بھی کی ہے۔ کہ یہ غیر ظاہر الروایہ کا جواب ہے ظاہر الروایہ یہی ہے کہ صلح صحیح ہے۔

قولہ ولا بدمن التقابض...... الخ- پھر مذکورہ صورت میں اس کے سونے چاندی والے حصہ کے مقابلہ میں جتنا عوض نقد ہے اس پر اسی مجلس میں قبضہ ہو جانا ضروری ہے کیونکہ اس مقدار میں یہ صلح بمعنی بیع صرف ہے اور بیع صرف میں تقابض فی المجلس شرط ہے اور اگر بدل صلح کوئی اسباب ہو تو صلح مطلقاً جائز ہے۔ قبضہ ہو یا نہ ہو۔ کیونکہ اب کسی صورت میں بیاج متحقق نہ ہوگا۔

ترکہ میں دین ہولوگوں پر اور وہ کسی ایک کوصلح میں داخل کرلیں اس شرط پر کہ صلح کنندہ کو دین سے خارج کردیں گے سارا دین انہی کا رہے گا تو صلح باطل ہے

قال وان كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل لان فيه تمليك الدين من غير من عليه وهو حصة المصالح وان شرطوا ان يُبرئى الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز لانه اسقاط او هو تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جائز وهذه حيلة الجواز واخرىٰ ان يُعجّلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر لبقية الورثة والاوجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوا عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء ولو لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة والصلح على المكيل والموزون قيل لا يجوز لاحتمال الربوا وقيل يجوز لانه شبهة الشبهة ولو كانت التركة غير المكيل والموزون لكنها اعيان غير معلومة قيل لا يجوز لكونه بيعا اذ المصالح عنه عين والاصح انه يجوز لانها لا تفضي الى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد البقية من الورثة وان كان على الميت دين مستغرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لان التركة لم يتملكها الوارث وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه لتقدم جهة الميت ولو فعلوا قالوا يجوز وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياساً

ترجمہ...... اگر ترکہ میں دین ہولوگوں پر اور وہ کسی ایک کوصلح میں داخل کرلیں اس شرط پر کہ صلح کنندہ کو خارج کردیں گے دین سے اور سارا دین انہی کا رہے گا تو یہ صلح باطل ہے۔ کیونکہ اس میں قرضہ کا مالک کرنا ہے ایسے شخص کو جس پر قرضہ نہیں ہے۔ اور وہ صلح کنندہ کا حصہ ہے اور اگر یہ شرط کی صلح کنندہ قرضداروں کو اپنے حصہ سے بری کردے اور اس کے حصہ کے لئے کوئی وارث قرضداروں پر رجوع نہیں کرے گا تو صلح جائز ہے۔ کیونکہ یہ اسقاط ہے یا قرضہ کا مالک کرنا ہے اس کو جس پر قرضہ ہے اور یہ جائز ہے۔ اور یہ جواز صلح کا ایک حیلہ ہے اور دوسرا حیلہ یہ ہے کہ صلح کنندہ کو اس کا حصہ بطور تبرع ادا کردیں۔ لیکن دونوں صورتوں میں باقی ورثہ کا نقصان ہے پس عمدہ حیلہ یہ ہے کہ مصالح کو اس کے حصہ کے بقدر قرض دیں اور اس کے علاوہ پر صلح کریں اور مصالح قرضہ داروں سے اپنا حصہ قرض وصول کرنے کے لئے ان پر اترائی کردے اور اگر ترکہ میں دین نہ ہو اور اس کے اعیان غیر معلوم ہوں اور صلح کیلی یا وزنی چیز پر ہو تو کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں احتمال ربوا کی وجہ سے اور کہا گیا ہے کہ جائز ہے کیونکہ یہ شبهۃ الشبہہ ہے۔ اور اگر ترکہ کیلی یا وزنی کے علاوہ ہو اور اس کے اعیان نہ معلوم ہوں تو کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں۔ کیونکہ یہ صلح بیع ہے۔ اس لئے کہ مصالح عنہ مال عین ہے۔ لیکن اصح یہ ہے کہ جائز ہے کیونکہ یہ جھگڑے تک نہیں پہنچائے گی۔ باقی ورثہ کے قبضہ میں مصالح عنہ موجود ہونے کی وجہ سے۔ اگر میت پر کل ترکہ گھیرنے والا قرض ہو تو نہ صلح جائز ہے نہ بٹوارہ۔ کیونکہ وارث ترکہ کا مالک نہیں ہوا۔ اور اگر گھیرنے والا قرض نہ ہو تو مناسب نہیں کہ وہ صلح کریں جب تک کہ میت کا قرضہ ادا نہ کردیں۔ میت کی جہت مقدم ہونے کی وجہ سے اور اگر صلح کر ہی لی تو مشائخ نے کہا ہے کہ جائز ہے اور بٹوارہ کی بابت امام کرخیؒ نے ذکر کیا ہے کہ یہ استحسانا جائز نہیں قیاسًا جائز ہے۔

تشریح...... قوله وان كان في التركة...... الخ - اگر متوفی کے ترکہ میں لوگوں پر کچھ دیون ہوں۔ اور وہ ورثہ کسی وارث کو اس شرط

پر خارج کردیں کہ دیون باقی ورثہ کے لئے چھوڑ دیا تو گویا اس نے باقی ورثہ کو اپنے حصہ دیون کا مالک بنا دیا۔ حالانکہ مدیون کے علاوہ کسی دوسرے کو دَین کا مالک بنانا باطل ہے۔ اگر ورثہ اس بات کی شرط کرلیں کہ مصالح اپنے حصہ دَین سے قرض داروں کو بری الذمہ کردے اور اعیان ترکہ سے مال پر صلح کرلے تو درست ہوگا۔ کیونکہ اس ابراء میں دَین کا مالک اسی کو بنایا گیا ہے جس پر دَین ہے اور صحیح ہے تو اس کے حصے کے بقدر مدیون سے دَین ساقط ہو جائے گا۔

قوله وهذه حيلة الجواز ...... الخ - صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جوازِ صلح کا ایک حیلہ تو یہ ہے جو اوپر مذکور ہوا۔ دوسرا حیلہ یہ ہے کہ وارث مصالح کو اس کا حصہ قرض اپنے پاس سے بطور تبرع ادا کردیں۔ اس طرح بھی صلح جائز ہو جائے گی۔ تبرع کا مطلب یہ ہے کہ وہ قرض داروں سے واپس نہیں لے سکتے۔ کیونکہ ادائیگی ان کے حکم کے بغیر ہوئی ہے۔ لیکن ان دونوں حیلوں میں باقی ورثہ کا نقصان ہے اس واسطے کہ اگر صلح کنندہ سے قرضہ معاف کردیا تو باقی وارث قرض داروں سے وصول نہیں کر سکتے۔ اور دوسری صورت میں جب باقی ورثہ نے اپنے پاس سے نقد دے دیا اور اس کے مقابلہ میں ادھار لے لیا تو اس کا ضرر ظاہر ہے۔ لان النقد خير من الدين ۔ پس عمدہ حیلہ یہ ہے کہ صلح کنندہ کو اس کے حصہ کے بقدر قرض دے دیں اور اس حصہ کے علاوہ باقی ترکہ پر صلح کریں پھر مصالح باقی ورثہ کو قرض داروں سے اپنے حصہ کا قرض وصول کرنے کے لئے اترائی کردے۔

قوله ولو لم يكن في التركة ...... الخ - اور اگر ترکہ میں قرضہ نہ ہو بلکہ کل مال عین ہو مگر اس کے اعیان معلوم نہ ہوں اور کوئی وارث اپنے حصہ کی طرف سے کیلی چیز (گیہوں جو وغیرہ) یا وزنی چیز (لوہا پیتل وغیرہ) پر صلح کرلے تو یہ جائز ہے یا نہیں؟ اس کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔ ظہیر الدین مرغینانی فرماتے ہیں کہ جائز نہیں۔ کیونکہ سود کا احتمال موجود ہے اس لئے کہ جب ترکہ میں مثلاً گیہوں ہیں (جن میں مصالح کا بھی حصہ ہے) اور بدلِ صلح بھی گیہوں ٹھہرے تو ضروری ہے کہ صلح کے گیہوں اس کے حصہ ترکہ سے زیادہ ہوں کیونکہ برابری شرط ہے لیکن یہ بھی احتمال ہے کہ یہ کم ہوں تو بیاج ہو جائے گا۔

قوله وقيل يجوز ...... الخ - اور فقیہ ابو جعفر ہندوانی فرماتے ہیں کہ جائز ہے (خانیہ میں اسی کو صحیح کہا ہے) وجہ یہ ہے کہ سود کا احتمال شبهة الشبهه ہے حالانکہ معتبر شبہ ہے نہ کہ شبهة الشبهه اسکی توضیح یہ ہے کہ صورت مذکورہ میں اوّلاً تو احتمال ہے کہ جو عوض ٹھہرا ہے اسی جنس کی کیلی یا وزنی چیز ترکہ میں ہو۔ ثانیاً یہ احتمال ہے کہ وہ مقدار عوض سے زیادہ یا برابر ہو تب سود ہوگا۔ معلوم ہوا کہ بیاج کا لزوم احتمال کے احتمال پر ہے جو غیر معتبر ہے۔

قوله وكانت التركة غير المكيل ...... الخ - اور اگر یہ معلوم ہو کہ ترکہ میں کیلی یا وزنی چیز نہیں ہے لیکن جو چیزیں موجود ہیں ان کی تفصیل معلوم نہیں تب بھی کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں (مذہب شافعی کا مقتضائے قیاس بھی یہی ہے) کیونکہ جس چیز سے صلح واقع ہوئی ہے وہ مجہول ہے اور چونکہ یہ صلح بیع ہے اور مجہول کی بیع جائز نہیں تو صلح بھی جائز نہ ہوگی۔ لیکن اصح یہ ہے کہ صلح جائز ہے (امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں) اس لئے کہ مضر تو وہ جہالت ہے جس سے جھگڑے تک نوبت پہنچے اور یہاں ایسا نہیں ہے کیونکہ جن چیزوں سے صلح واقع ہوئی ہے وہ باقی وارثوں کے قبضہ میں موجود ہیں۔

قوله وان كان على الميت ...... الخ - اگر میت پر قرض محیط ہو تو نہ کسی وارث کے ساتھ اس کے حصہ سے صلح جائز ہے اور نہ ورثہ میں بٹوارہ (ایک وجہ میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں) اس لئے کہ ترکہ وارث کی ملک میں نہیں آیا اور اگر دَین محیط نہ ہو تو وارثوں

کو کسی وارث کے ساتھ صلح نہیں کرنی چاہیئے جب تک میت کا قرضہ ادا نہ کر دیں کیونکہ میت کی حاجت مقدم ہے اور اگر صلح کر ہی لی تو متاخرین مشائخ کے نزدیک جائز ہے۔ رہا ہٗوارہ سووہ قیاساً جائز اور استحساناً ناجائز ہے۔

کتاب المضاربة

ترجمہ...... یہ کتاب مضاربت کے بیان میں ہے

تشریح...... قولہ کتاب... الخ مصالحت کے بعد مضاربت کے احکام بیان کر رہا ہے۔ کیونکہ مضاربت مصالحت کے مانند ہے بایں حیثیت کہ اس میں بھی بدل ایک ہی جانب سے ہوتا ہے۔ مضاربۃ لغۃً ضرب فی الارض سے مفاعلۃ ہے بمعنی زمین پر پھرنا اور گشت کرنا۔ قال تعالیٰ "واخرون یضربون فی الارض یبتغون من فضل اللہ" قال الراغب الضرب فی الارض الذھاب فیھا وھو بالارجل۔ اس عقد کو مضاربت اس لئے کہتے ہیں کہ مضارب نفع حاصل کرنے کے لئے بیشتر زمین پر چلتا پھرتا اور اپنی سعی وکوشش سے نفع کا مستحق ہوتا ہے۔ اہل حجاز اس کو مقارضہ اور قراض بولتے ہیں۔ کیونکہ قرض بمعنی قطع ہے اور صاحب مال اپنا کچھ مال کاٹ کر مضارب کو دیتا ہے۔ نیز یہ باہم بدلہ دینے کے لئے بھی آتا ہے۔ برج بن مسہر طائی کا شعر ہے۔

فسائل ھداک اللہ ای بنی اب ۔۔۔ من الناس یسعٰی سعینا ویقارض

نقارضک الاموال والودّ بیننا ۔۔۔ کان القلوب راضھا لک رائض

اے دوست خدا تجھ کو راہ پر لائے۔ لوگوں سے پوچھ کہ کون سی ایک باپ کی اولاد ہم جیسی کوشش اور معاملہ کرتی ہے۔ ہم تجھ سے آپس میں مالوں اور دوستی کا معاملہ کرتے ہیں۔ گویا ہمارے دلوں کو تیرے لئے کسی درست کنندہ نے درست کر دیا ہے۔

مضاربہ کا لغوی معنیٰ وجہ تسمیہ، حکم شرعی

المضاربة مشتقة من الضرب فی الارض سمی به لان المضارب یستحق الربح بسعیه وعمله وهی مشروعة للحاجة الیها فان الناس بین غنی بالمال غبیّ عن التصرف فیه وبین مهتد فی التصرف صفر الید عنه فمست الحاجة الی شرع هذا النوع من التصرف لینتظم مصلحة الغبیّ والذکی والفقیر والغنی وبعث النبی صلی الله علیه وسلم والناس یباشرونه فقررهم علیه وتعاملت به الصحابة ثم المدفوع الی المضارب امانة فی یده لانه قبضه بامر مالکه لا علی وجه البدل والوثیقة وهو وکیل فیه لانه یتصرف فیه بامر مالکه واذا ربح فهو شریک فیه لتملکه جزء من المال بعمله فاذا فسدت ظهرت الاجارة حتی استوجب العامل اجر مثله واذا خالف کان غاصباً لوجود التعدی منه علی مال غیره

ترجمہ...... مضاربت ضرب فی الارض سے مشتق ہے۔ یہ نام اس لئے رکھا گیا کہ مضارب اپنی سعی وکوشش سے نفع کا مستحق ہوتا ہے اور یہ مشروع ہے۔ اس کی ضرورت کی وجہ سے کیونکہ بعض لوگ مال سے غنی اور اس میں تصرف سے بدرائے ہوتے ہیں۔ اور بعض لوگ تصرف

میں راہ یاب اور مال سے خالی ہاتھ ہوتے ہیں۔ پس اس قسم کے تصرف کے مشروع ہونے کی ضرورت واقع ہوئی۔ تا کہ عقلمند و بے وقوف اور تو نگر وفقیر کی مصلحتیں منتظم ہوسکیں۔ اور آنحضرت ﷺ مبعوث ہوئے۔ اس حال میں کہ لوگ یہ معاملہ کرتے تھے۔ پس آپ نے ان کو اس پر برقرار رکھا اور صحابہ کرامؓ نے بھی اس پر عمل کیا ہے۔ پھر مضارب کو جو مال دیا گیا وہ اس کے قبضہ میں امانت ہے۔ کیونکہ اس نے مالک کے حکم سے قبضہ کیا ہے۔ بطریق عوض ووثیقہ ہوئے بغیر اور وہ اس میں وکیل ہے کیونکہ وہ مالک کے حکم سے تصرف کرتا ہے اور جب وہ نفع اٹھائے تو شریک ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنے کام کی وجہ سے مال کے ایک جز کا مالک ہو گیا۔ اور جب مضاربت فاسد ہو جائے تو اجارہ ظاہر ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ عامل اپنے کام کے اجر مثل کا مستحق ہوگا۔ اور اگر مضارب نے خلاف کیا تو غاصب ہوگا۔ اس کی طرف سے تعدی پائے جانے کی وجہ سے غیر کے مال پر۔

تشریح ...... قولہ وهي مشروعة مضاربت کا جواز اس لئے ہے کہ لوگوں کو اس کی ضرورت بھی ہے۔ کیونکہ بعض لوگ مالدار ہوتے ہیں۔ لیکن خود کاروبار نہیں کر سکتے اور بعض اچھے خاصے بیوپاری ہوتے ہیں لیکن مال سے کورے ہوتے ہیں۔ پس عقد مضاربت کی مشروعیت ضروری ہے۔ تا کہ غبی اور زکی اور فقیر وغنی سب کی ضروریات پوری ہوسکیں۔

قولہ و بعث النبي ﷺ الخ - نیز اس لئے بھی کہ آنحضرت ﷺ کی بعثت کے بعد بھی لوگ یہ معاملہ کرتے رہے۔ اور آپ نے منع نہیں فرمایا۔ نیز حضرت عمرؓ، ابن عمرؓ، ابوموسیٰ اشعریؓ، ابن مسعودؓ، عباس بن عبدالمطلبؓ، حکیم بن حزامؓ، جابر بن عبداللہؓ و دیگر صحابہ بھی اس پر عمل پیرا رہے اور کسی نے اس کا انکار نہیں کیا۔

حیثیاتِ مضارب

قولہ ثم المدفوع ...... مضارب جو مال لیتا ہے اس میں وہ قبل از تصرف امین ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ مالک کی اجازت سے بلا مبادلہ و وثیقہ مال پر قابض ہوتا ہے۔ پس اگر مال ہلاک ہو جائے تو مضارب پر تاوان ہوگا۔ اور عمل کرنے کے بعد وکیل ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ رب المال کے حکم سے تصرف کرتا ہے۔ پس جو ذمہ داری اس کو لاحق ہوگی وہ رب المال کو بھی لاحق ہوگی۔ اور نفع حاصل ہونے کے بعد شریک ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنے عمل کے ذریعہ جز مال کا مالک ہو چکا۔ اور جب کسی وجہ سے مضاربت فاسد ہو جائے تو اجیر کے درجہ میں ہوتا ہے کہ اس کو اس کی محنت کی مزدوری ملتی ہے خواہ تجارت میں نفع ہو یا نہ ہو۔

وبه قال الشافعي و احمد في رواية ...... اور اگر مضارب نے رب المال کے حکم کے خلاف کیا مثلاً ایسی چیز کی خرید و فروخت کی جس سے رب المال نے منع کر دیا تھا تو وہ غاصب ہوگا۔ کیونکہ غیر کے مال میں تعدی پائی گئی۔ لہٰذا مضارب پر ضمان لازم ہوگا۔

ائمہ ثلاثہ اور اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ حضرت علیؓ سے مروی ہے کہ ربح کے شریک پر ضمان نہ ہوگا۔ حسن بصریؒ اور امام زہریؒ اسی کے قائل ہیں۔

مضاربت کی تعریف

قال المضاربة عقد يقع على الشركة بمال من احد الجانبين ومراده الشركة في الربح وهو يُستحق بالمال من احد الجانبين والعمل من الجانب الأخر ولا مضاربة بدونها الا ترى ان الربح لو شرط كلّه لرب المال كان بضاعة ولو شرط جميعه للمضارب كان قرضا. قال ولا تصح الا بالمال الذى تصح به الشركة وقد تقدم بيانه من قبل ولو دفع اليه عرضا وقال بعه واعمل مضاربة فى ثمنه جاز لانه يقبل الاضافة من حيث انه توكيل واجارة فلا مانع من الصحة وكذا اذا قال له اقبض ما لى على فلان واعمل به مضاربة جاز لما قلنا بخلاف ما اذا قال اعمل بالدين الذى فى ذمتك حيث لا يصح المضاربة لان عند ابى حنيفة لا يصح هذا التوكيل على مامرّ فى البيوع وعندهما يصح لكن يقع الملك فى المشترىٰ للأمر فتصير مضاربة بالعرض.

ترجمہ...... مضاربت ایسا عقد ہے جو ایک جانب سے مال کے ساتھ شرکت پر واقع ہوتا ہے اور مراد نفع کی شرکت ہے اور نفع ایک جانب سے مال اور دوسری جانب سے کام ہونے کے ساتھ مستحق ہوتا ہے اور اس شرکت کے بغیر مضاربت نہیں ہوتی۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر پورا نفع رب المال کے لئے شرط ہو تو یہ بضاعت ہو جائے گا اور اگر تمام نفع مضارب کے لئے شرط ہو تو قرض ہو جائے گا اور مضاربت صحیح نہیں ہوتی۔ مگر اسی مال سے جس سے شرکت صحیح ہوتی ہے۔ جس کا بیان پہلے گزر چکا۔ اگر مضارب کو اسباب دے کر کہا کہ اس کو فروخت کر کے اس کے ثمن سے مضاربت کر تو جائز ہے۔ کیونکہ یہ اضافت کو قبول کرتا ہے بایں حیثیت کہ یہ توکیل اور اجارہ ہے تو صحت سے کوئی مانع نہیں۔ اسی طرح اگر کہا کہ میرا مال جو فلاں پر ہے وصول کر کے مضاربت کر تو جائز ہے۔ بخلاف اس کے جب یہ کہا کہ میرا قرض جو تیرے ذمہ ہے اس سے کام کر کہ یہ مضاربت صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یہ توکیل صحیح نہیں جیسا کہ کتاب البیوع میں گذر چکا اور صاحبینؒ کے نزدیک صحیح ہے۔ لیکن ملک خریدی ہوئی چیز میں آمر کے لئے واقع ہوگی۔ پس مضاربت بالعرض ہو جائے گی۔

تشریح...... قوله المضاربة عقد اصطلاحِ شرع میں مضاربت اس عقد کو کہتے ہیں۔ جس میں ایک کی جانب سے مال ہو اور دوسرے کی جانب سے عمل ہو اور نفع میں دونوں شریک ہوں۔ جس کی جانب سے مال ہو اس کو ''رب المال'' اور جس کی جانب سے عمل ہو اس کو مضارب اور جو مال دیا جائے اس کو مالِ مضاربت کہتے ہیں۔ شرکت مذکورہ کے بغیر مضاربت نہیں ہوتی۔ یہاں تک کہ اگر کل نفع کی شرط رب المال کے لئے ہو تو مضارب مستبضع ہوگا۔ یعنی عقد مضاربت نہ رہے گا بلکہ عقد بضاعت ہو جائے گا۔ اور مضارب رب المال کے حق میں محسن شمار ہوگا۔ اور اگر کل نفع مضارب کے لئے شرط ہو تو وہ مستقرض ہوگا گویا اس نے رب المال سے مال بطور قرض لے لیا۔

قوله ولا تصح الا بالمال...... الخ - مضاربت اسی مال سے صحیح ہوتی ہے جس سے شرکت صحیح ہے۔ اور وہ شیخین کے نزدیک یہ ہے کہ رأس المال دراہم یا دنانیر ہوں۔ امام محمد اور اشہب مالکی کے یہاں فلوس رائجہ سے بھی صحیح ہے۔ ان کے ماسوا سے جائز نہیں۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں بلکہ ذخیرہ میں اس پر اجماع کی صراحت ہے۔ شیخ سغناقی نے لکھا ہے کہ عروض و اسباب ہمارے نزدیک رأس المال ہونے کے قابل نہیں۔ برخلاف امام مالک کے۔ ایسے ہی کیلی اور وزنی اشیاء ہیں۔ برخلاف ابن ابی لیلیٰ کے۔ لیکن بقول

شیخ کا کی کتب مالکیہ میں عروض سے عدم جواز ہی معلوم ہوتا ہے۔ بلکہ جواہر مالکیہ میں تو یہاں تک ہے۔ انہ لایجوز بالنقرة التی لیست مضروبة اذا کان التعامل بالمسکوک۔

مضاربت بالاسباب کی صحت کا حیلہ

قوله ولو دفع الیه عرضا...... الخ- یہ بات اوپر معلوم ہو چکی کہ شیخین کے نزدیک دراہم دنانیر کے علاوہ اسباب وغیرہ میں مضاربت صحیح نہیں۔ اس کا مطلب یہی ہوا کہ اگر کسی کے پاس صرف اسباب ہو اور وہ مضاربت کرنا چاہے تو اس کی کوئی صورت نہیں۔ صاحب ہدایہ اس کے جواز کا حیلہ ذکر کر رہے ہیں کہ اگر کوئی اسباب ہی سے مضاربت کرنا چاہے تو اس کے جواز کی صورت یہ ہے کہ کسی کو اسباب دے کر یہ کہے کہ اس کو فروخت کر کے جو دام حاصل ہوں ان سے مضاربت کر۔ اس طرح مضاربت صحیح ہو جائے گی۔ وجہ یہ ہے کہ مضاربت توکیل و اجارہ ہونے کی حیثیت سے آئندہ زمانہ کی طرف اضافت کو قبول کرتی ہے۔ جس کی تشریح صاحب نہایہ وعنایہ وغیرہ شراح ہدایہ نے یوں کی ہے کہ عقد مضاربت وکالت و اجارہ پر مشتمل ہوتا ہے اور وکالت و اجارہ میں سے ہر ایک آئندہ زمانہ کی طرف اضافت کو قبول کرتا ہے تو جو عقد ان دونوں پر مشتمل ہے (یعنی مضاربت) وہ بھی قابل اضافت ہوگا۔ تا کہ کل مخالف جزء نہ ہو جائے۔ اضافت توکیل الی المستقبل کی صورت تو یہ ہے کہ اگر کوئی یہ کہے کہ میں نے تجھ کو آئندہ کل اپنے اس غلام کے فروخت کرنے کا وکیل بنایا تو وہ آئندہ کل اور اس کے بعد فروخت کرنے کا وکیل ہو جاتا ہے (کل سے پہلے فروخت کرنے کا وکیل نہیں ہوتا) اور اضافتِ اجارہ کی صورت یہ ہے کہ یوں کہے اجرتک داری غدًا پس کل آنے کے بعد اجارہ منعقد ہو جائے گا (کل سے پہلے منعقد نہ ہوگا)۔

لیکن یہ تعلیل کئی وجہ سے مخدوش ہے۔ اوّل تو اس لئے کہ یہاں مدعیٰ صورت مذکورہ میں عقدِ مضاربت کا صحیح ہونا ہے اور مضاربت صحیحہ اجارہ پر مشتمل نہیں ہوتی بلکہ اس کے منافی ہوتی ہے۔ دوم اسلئے کہ عدم مخالفت کل کا لزوم ممنوع ہے۔ کیونکہ یہ بات قطعی طور پر معلوم ہے کہ کُل بہت سے احکام میں اپنے اجزا خارجیہ عقلیہ کے خلاف ہوتا ہے۔ چنانچہ دیکھ لو کہ واحد اثنین کا جز ہے۔ حالانکہ اول فرد ہے نہ کہ زوج اور ثانی زوج ہے نہ کہ فرد۔ علاوہ ازیں مضاربت و وکالت اور اجارہ میں بہت سے احکام کے اندر مخالفت متحقق ہے مثلاً وکیل نہ مستحق ربح ہوتا ہے اور نہ اسمیں موکل کے ساتھ شریک ہوتا ہے۔ حالانکہ مضارب میں یہ دونوں باتیں ہوتی ہیں اسی طرح اجیر مستحق اجرت ہوتا ہے نہ کہ مستحق ربح اور مضارب اسکے برعکس ہے سوم اسلئے کہ وکالت اور اجارہ میں مضاربت کے جزء ہونے کا احتمال ہی نہیں ہے۔ وکالت میں تو اس لئے کہ یہ باتفاقِ فقہاء احکام مضاربت میں سے ایک حکم ہے اور حکم شئی خارج از شئی اور اس پر مرتب ہوتا ہے نہ کہ رکن۔ رہا اجارہ سو وہ بھی بعض کے نزدیک احکام مضاربت میں سے ایک حکم ہے۔

پس تعلیل کی بہتر توضیح صاحب کافی نے کی ہے کہ صورت مذکورہ میں اس نے مضاربت کو اسباب کی طرف مضاف نہیں کیا بلکہ اس کے ثمن کی طرف مضاف کیا ہے اور ثمن سے مضاربت کی صحت میں کوئی اشکال ہی نہیں۔ رہی اضافت الی المستقبل سو وہ اس لئے جائز ہے کہ مضاربت، وکالت یا ودیعت یا اجارہ ہے اور ان میں سے کوئی ایک بھی صحت اضافت سے مانع نہیں ہے۔

شروط مضاربت

قال ومن شرطها ان يكون الربح بينهما مشاعاً لا يستحق احدهما دراهم مسماة من الربح لان شرط ذلك يقطع الشركة بينهما ولابد منها كما في عقد الشركة قال فان شرط زيادة عشرة فله اجر مثله لفساده فلعله لا يربح الا هذا القدر فيقطع الشركة في الربح وهذا لانه ابتغى عن منافعه عوضا ولم ينل لفساده والربح لرب المال لانه نماء ملكه وهذا هو الحكم في كل موضع لم يصح المضاربة ولا يجاوز بالاجر القدر المشروط عند ابي يوسفؒ خلافا لمحمدؒ كما بينا في الشركة ويجب الاجر وان لم يربح في رواية الاصل لان اجر الاجير يجب بتسليم المنافع او العمل وقد وجد وعن ابي يوسفؒ انه لا يجب اعتبارا بالمضاربة الصحيحة مع انها فوقها والمال في المضاربة الفاسدة غير مضمون بالهلاك اعتبارًا بالصحيحة ولانه عين مستاجرة في يده وكل شرط يوجب جهالة في الربح يفسده لاختلال مقصوده وغير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسدها ويبطل الشرط كاشتراط الوضيعة على المضارب

ترجمہ ...... شروط مضاربت میں سے یہ ہے کہ نفع ان دونوں میں مشترک ہو کہ ان میں سے کوئی نفع کے معین دراہم کا مستحق نہ ہو۔ کیونکہ اس کی شرط کرنا قاطع شرکت ہے۔ حالانکہ شرکت ضروری ہے جیسا کہ عقد شرکت میں ہوتا ہے۔ پس اگر شرط کی دس درہم زائد کی تو مضارب کے لئے اجر مثلی ہوگا فسادِ مضاربت کی وجہ سے کیونکہ ممکن ہے نفع اسی قدر ہو تو نفع میں شرکت منقطع ہو جائے گی اور یہ اس لئے کہ مضارب نے اپنے نفع کا عوض چاہا اور وہ فسادِ عقد کی وجہ سے نہیں پایا۔ اور پورا نفع رب المال کا ہوگا۔ کیونکہ وہ اس کی ملک کا پھل ہے اور یہی حکم ہے ہر اُس جگہ میں جہاں مضاربت صحیح نہ ہوئی ہو۔ اور اجر مثل مقدار مشروط سے نہیں بڑھے گا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک برخلاف امام محمدؒ کے جیسا کہ ہم نے بیان کیا ہے کتاب الشرکۃ میں۔ اور اجرت واجب ہوگی۔ اگر چہ نفع نہ کمایا ہو۔ مبسوط کی روایت میں۔ کیونکہ اجیر کی اجرت واجب ہو جاتی ہے۔ منافع یا کام سپرد کرنے سے اور یہ پایا گیا اور امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ اجرت واجب نہ ہوگی بقیاس مضاربت صحیحہ کے باوجود یکہ صحیح فاسدہ سے بڑھ کر ہے اور مضاربت فاسدہ میں مال مضمون نہیں ہوتا ہلاک ہونے سے بقیاس مضاربت صحیح کے اور اس لئے کہ مال تو اس کے قبضہ میں اجارہ پر لی ہوئی چیز ہے۔ اور ہر وہ چیز جو نفع میں جہالت پیدا کرے وہ مفسدِ مضاربت ہے مقصود میں خلل پڑنے کی وجہ سے

اس کے علاوہ جو شروط فاسدہ ہیں وہ مضاربت کو فاسد نہیں کرتیں بلکہ خود شرط باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے مضارب پر گھٹی کی شرط لگانا۔

تشریح ...... قوله ومن شرطها ...... الخ - صحتِ مضاربت کے لئے نفع کا دونوں کے درمیان شائع اور عام ہونا۔ مثلاً نصفا نصف یا تین تہائی ہونا شرط ہے۔ مطلب یہ ہے کہ ان میں سے کسی کو نفع میں سے دراہم معلومہ کا استحقاق نہیں ہونا چاہیے۔ کیونکہ ایسی شرط سے تو ان کے درمیان شرکت ہی جاتی رہے گی حالانکہ شرکت کا ہونا ضروری ہے۔

قوله فان شرط زيادة ...... الخ - پس اگر مضارب یا رب المال نے اپنے لئے معین مقدار کی یا دس درہم زائد کی شرط کر لی تو عقد فاسد ہو جائے گا۔ کیونکہ ممکن ہے اس مقدار سے زائد نفع حاصل نہ ہو پس نفع میں شرکت منقطع ہو جائے گی۔ اور جب عقد فاسد ہو گیا تو اب

مضارب کو اس کی محنت کی مزدوری ملے گی۔ اس لئے کہ اس نے اپنے منافع کا عوض چاہا تھا جو فساد عقد کی وجہ سے نہیں پایا گیا لہٰذا اس کو مزدوری دی جائے گی اور پورا نفع رب المال کا ہوگا کیونکہ وہ اس کی ملکیت کا ثمرہ ہے۔

تنبیہ...... عام شراح ہدایہ نے بعد والے مسئلے یعنی "فان شرط زيادة اه" کو پہلے مسئلے "ومن شرطها ان يكون الربح اھ" کی تفسیر قرار دیا ہے۔ مگر یہ اس لئے صحیح نہیں کہ پہلا مسئلہ جو مختصر القدوری کا ہے وہ دوسرے مسئلہ سے (جو جامع صغیر کا ہے) عام ہے۔ کیونکہ کسی ایک کے لئے معین دراہم کا مشروط ہونا متعدد صورتوں میں جاری ہوسکتا ہے جو فتاویٰ کی کتب معتبرہ بدائع وذخیرہ وغیرہ میں مذکور ہیں مثلاً۔

۱۔ یہ شرط کرنا کہ نفع سے ایک سو درہم یا اس سے کم وبیش ایک کے لئے ہوں گے اور باقی دوسرے کے۔

۲۔ ایک کے لئے نفع کا نصف یا ثلث ہوگا مگر دس درہم کم۔

۳۔ ایک کے لئے نفع کا نصف یا ثلث ہوگا۔ مگر دس درہم زائد۔

ان سب صورتوں میں مضاربت فاسد ہوگی۔ کیونکہ اس طرح کی شرطیں قاطع شرکت ہیں۔ بخلاف دس درہم زائد کی شرط کے جو جامع صغیر میں مذکور ہے کہ یہ مذکورہ صورتوں میں سے صرف تیسری صورت میں چل سکتی ہے۔ پس جامع صغیر کا مسئلہ اخص ہوا جو اعم کی تفسیر نہیں ہوسکتا۔ علاوہ ازیں پہلے مسئلہ کا حکم فساد عقد ہے۔ اور دوسرے مسئلہ کا حکم اجرتِ مثل کا وجوب ہے تو احد المتخالفین دوسرے کے لئے مفسر کیسے ہوسکتا ہے؟ پس بہتر یہی ہے کہ فاء کو برائے تفریع مانتے ہوئے یہ کہا جائے کہ پہلے مسئلہ کا مقصد فسادِ عقد مضاربت کا بیان ہے اور دوسرے مسئلہ کا مقصد وجوبِ اجر مثل کو بیان کرنا ہے۔ فكانه قال اذا عرفت فساد عقد المضاربة بالشرط المذكور فاعلم ان حكم وجوب اجر المثل اھ۔ (نتائج)

قوله ولا يجاوز بالاجر...... الخ - فساد عقد کی صورت میں اجرت مثل تو ملے گی۔ لیکن جو مقدار مشروط تھی۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس مقدار سے زائد مزدوری نہیں دی جائے گی۔ اجارۂ فاسدہ کا یہی حکم ہے کہ اس کی اجرت مقدار مشروط سے زیادہ نہیں ہوتی۔ امام محمدؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک پوری مزدوری دی جائے گی۔ گو مشروط سے زائد ہو۔

قوله و لا يجب الاجر...... الخ - پھر اصل یعنی مبسوط کی روایت کے مطابق مضاربت فاسدہ میں اجرت واجب ہوگی۔ اگرچہ مضارب نے نفع نہ کمایا ہو۔ امام شافعیؒ اور ایک قول میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اس لئے کہ جب اجیر خاص اپنے منافع اور اجیر مشترک اپنا کام سپرد کر دے تو اس کی اجرت واجب ہو جاتی ہے۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ بقیاس مضاربت صحیحہ یہاں بھی اجرت واجب نہ ہوگی۔ حالانکہ مضاربت صحیحہ تو مضاربت فاسدہ سے بڑھ کر ہے۔ پس جب نفع نہ ہونے کی صورت میں مضاربت صحیحہ میں کچھ نہیں ملتا تو مضاربت فاسدہ میں بطریق اولیٰ نہیں ملے گا۔

قوله وكل شرط...... الخ - شروطِ مضاربت کا قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ اگر عقد مضاربت میں کوئی موجبِ جہالت نفع شرط لگائی گئی۔ مثلاً ربّ المال نے مضارب سے بطریق تردید کہا کہ تیرے لئے نصف نفع ہے یا ثلث یا کوئی ایسی شرط لگائی گئی جو قاطع شرکت ہو۔ مثلاً کسی ایک کے لئے معین دراہم کی شرط کر لینا تو ایسی شرطوں سے عقد مضاربت فاسد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ مضاربت میں نفع معقود علیہ ہوتا

ہے اور جہالت معقود علیہ مفسد عقد ہوتی ہے۔ اور اگر کوئی ایسی شرط لگائی گئی جو موجب جہالت نفع یا موجب قطع شرکت نہ ہو۔ جیسے مضارب پر ٹوٹے اور نقصان کی شرط کرنا تو ایسی شرط سے عقد فاسد نہیں ہوتا بلکہ خود وہ شرط باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے وکالت اور عقد ہبہ کہ شرط فاسد سے فاسد نہیں ہوتے۔

اس کلیہ پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ آئندہ قول وشرط العمل علی رب المال مفسد للعقد سے ٹوٹ جاتا ہے۔ اس لئے کہ یہ شرط بھی اس کلیہ کے تحت میں داخل ہے۔ حالانکہ یہ موجب جہالت ربح نہیں ہے اس کے باوجود مفسد عقد ہے۔

جواب یہ ہے کہ ہاں بات تو یہی ہے لیکن "وغیر ذٰلک من الشروط الفاسدة" سے مراد وہ شرط ہے جو موجب عقد سے مانع نہ ہو۔ اور اگر شرط ایسی ہو جو موجب عقد سے مانع ہو تو وہ بھی مفسد عقد ہوگی۔ کیونکہ عقد کی مشروعیت تو موجب عقد کے اثبات ہی کے لئے ہے۔ یہ جواب صاحب نہایہ کا ہے۔

صاحب عنایہ نے اس کا جواب یوں دیا ہے کہ صاحب ہدایہ نے یہ کہا ہے "وغیر ذٰلک من الشروط الفاسدة لا یفسدھا" اور جب رب المال پر عمل کی شرط ہوگئی تب تو وہ مضاربت ہی نہ رہی اور یہ بات مسلّم ہے کہ معدوم سے شئی کا سلب جائز ہے۔ چنانچہ یہ کہنا صحیح ہے۔ زید المعدوم لیس ببصیر، وقولہ بعد ھذا "وشرط العمل علی رب المال مفسد العقد، معناہ مانع عن تحققہ۔

قولہ غیر مضمون بالھلاک...... مضاربت فاسدہ میں جو مال مضارب کے قبضہ میں ہے اگر وہ تلف ہو جائے تو اس کا ضامن نہ ہوگا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ مضاربت صحیح میں یہی حکم ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ وہ مال تو اس کے قبضہ میں اجارہ پر لی ہوئی چیز ہے یعنی وہ امین ہے۔ لیکن مبسوط میں امام محمدؒ سے ابن سماعہ کی روایت ہے کہ وہ ضامن ہوگا۔ اور بعض نے یہ بھی کہا ہے کہ جو عدم ضمان مذکور ہے۔ وہ امام ابوحنیفہؒ کا قول ہے اور صاحبینؒ کے نزدیک ضامن ہوگا۔ جب کہ وہ ایسے سبب سے تلف ہو۔ جس سے احتراز ممکن ہے۔ وھذا قول الطحاوی۔

صحت مضاربت کے لئے ضروری ہے کہ مضارب کو رأس المال پورے طور پر سپرد کر دیا گیا ہو اور رب المال کا کسی قسم کا قبضہ تصرف نہ ہو

قال ولابدّ ان یکون المال مسلمًا الی المضارب ولا ید لرب المال فیه لان المال امانة فی یده فلابد من التسلیم الیه وھذا بخلاف الشرکة لان المال فی المضاربة من احد الجانبین والعمل من الجانب الأخر فلابد من ان یخلص المال للعامل لیتمکن من التصرف فیه اما العمل فی الشرکة من الجانبین فلو شرط خلوص الید لاحدھما لم ینعقد الشرکة وشرط العمل علی رب المال مفسد للعقد لانه یمنع خلوص ید المضارب فلا یتمکن من التصرف فلا یتحقق المقصود سواء کان المالک عاقدا او غیر عاقد کالصغیر لان ید المالک ثابت له وبقاء یده یمنع التسلیم الی المضارب وکذا احد المتفاوضین واحد شریکی العنان اذا دفع المال مضاربةً وشرط عمل صاحبه لقیام الملک له وان لم یکن عاقدا واشتراط العمل علی العاقد مع المضارب وھو غیر مالک یفسده ان لم یکن من اھل المضاربة فیه

کالماذون بخلاف الاب والوصی لانهما من اهل ان یاخذا مال الصغیر مضاربةً بانفسهما فكذا اشتراطه علیهما بجزءٍ من المال

ترجمہ...... اور ضروری ہے کہ مال سپرد ہو مضارب کو جس میں قبضہ نہ ہو مالک کا کیونکہ مال امانت ہے اس کے قبضہ میں تو اس کا سپرد کرنا ضروری ہے اور یہ شرکت کے برخلاف ہے۔ کیونکہ مضاربت میں ایک جانب سے مال اور دوسری جانب سے کام ہوتا ہے۔ تو مال کا خالص ہونا عامل کے لئے ضروری ہے۔ تا کہ وہ اس میں تصرف کر سکے۔ رہا عمل شرکت میں سو وہ جانبین سے ہوتا ہے۔ پس اگر خالص ایک کا قبضہ شرط ہو تو شرکت منعقد نہ ہوگی۔ اور ربّ المال پر عمل کی شرط مفسدِ عقد ہے۔ کیونکہ یہ مضارب کے خاص قبضہ سے مانع ہے تو وہ تصرف پر قابو نہ پائے گا اور مقصود حاصل نہ ہوگا خواہ مالک عاقد ہو یا غیر عاقد جیسے بچہ۔ کیونکہ مال پر مالک کا قبضہ ثابت رہے گا اور اس کے قبضہ کا باقی رہنا مضارب کو سپرد کرنے سے مانع ہے۔ اسی طرح اگر شرکتِ مفاوضہ یا شرکتِ عنان کے ایک شریک نے مال مضاربت پر دیا اور اپنے ساتھی کے کام کی شرط کی۔ اس کی ملک قائم رہنے کی وجہ سے اگر چہ وہ عاقد نہیں ہے۔ اور عمل کی شرط کرنا عاقد پر مضارب کے ساتھ حالانکہ وہ مالک نہیں ہے مفسدِ عقد ہے۔ بشرطیکہ وہ اہلِ مضاربت سے نہ ہو اس مال میں جیسے عبد ماذون بخلاف باپ اور وصی کے کیونکہ وہ بذاتِ خود مالِ صغیر کو مضاربت پر لے سکتے ہیں تو ایسے ہی اُن پر جزءِ مال کے عوض کام کی شرط کرنا بھی صحیح ہے۔

تشریح...... قولہ ولابدان یکون صحت مضاربت کے لئے یہ بھی ضروری ہے کہ مضارب کو رأس المال پورے طور سے سپرد کر دیا گیا ہو اور رب المال کا اس میں کسی طرح کا قبضہ تصرف نہ ہو۔ اس لئے کہ مال مضارب کے قبضہ میں امانت ہوتا ہے تو جیسے مالِ ودیعت مودَع کے حوالہ کرنا ضروری ہوتا ہے ایسے ہی مضارب کو رأس المال سپرد کرنا ضروری ہوگا۔

قولہ وھذابخلاف الشرکة ...... الخ - حکم مذکور شرکت کے خلاف ہے یعنی شرکت کی صورت میں مال صرف ایک شریک کے قبضہ میں دینا شرط نہیں ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مضاربت میں رب المال کی جانب سے مال ہوتا ہے اور مضارب کی جانب سے کام ہوتا ہے۔ اور مضارب کام اسی وقت کر سکے گا جب دوسرے کی دست اندازی کے بغیر مال اس کے قبضہ میں ہو۔ رہی شرکت سو اس میں کام دونوں جانب سے ہوتا ہے۔ اب اگر شرکت میں تنہا ایک کا قبضہ شرط ہو تو شرکت ہی منعقد نہ ہوگی یعنی غیر قابض کی طرف سے شرکت کا کام ممکن نہ ہوگا۔

قولہ وشرط العمل علی رب المال ...... الخ - اور مضاربت میں اگر رب المال کے ذمہ کام شرط ہو تو عقد فاسد ہو جائے گا۔ کیونکہ اس شرط سے مضارب کا قبضہ خالص نہیں رہتا تو وہ تصرف پر قابو نہیں پا سکتا لہٰذا مضاربت کا جو مقصد ہے وہ حاصل نہ ہوگا۔ خواہ رب المال عاقد ہو یا عاقد نہ ہو۔ جیسے کسی بچہ کا مال مضاربت پر دے دیا گیا تو اس کا قبضہ بھی مرتفع ہونا چاہئے ورنہ مقصود حاصل نہ ہوگا کیونکہ مال پر مالک کا قبضہ ثابت رہے گا۔ اور اس کے قبضہ کا باقی رہنا قبضہ مضارب میں سپرد ہونے سے روکتا ہے۔ پس مضاربت فاسد ہو جائے گی۔ اسی طرح اگر شرکتِ مفاوضہ یا شرکت عنان کے ایک شریک نے کسی شخص

کو مضاربت پر مال دے دیا اور مضارب

کے ساتھ اپنے ساتھی کا کام کرنا شرط کیا تب بھی مضاربت فاسد ہوگئی۔ کیونکہ مال پر ساتھی کا قبضہ باقی رہے گا۔ اگر چہ اس نے عقد مضاربت نہیں کیا۔

فائدہ..... قاضی عاصم عامری نے فقیہ محمد بن ابراہیم ضریر سے نقل کیا ہے کہ اگر رب المال نے اپنے لئے یہ شرط کی کہ جب چاہوں مال میں تنہا تصرف کروں گا اور جب مضارب کو اس کا موقع ہو تو وہ تنہا تصرف کرے گا تو اس شرط سے مضاربت فاسد نہ ہوگی جائز رہے گی۔ رب المال کے لئے شرطِ عمل کا مفسدِ عقد ہونا تو اس وقت ہے جب پورا عمل اسی کے لئے مشروط ہو کہ اس صورت میں مال مضارب کے سپرد نہ ہوگا (ذخیرہ)۔

قوله واشتراط العمل على العاقد..... الخ - ایک شخص جو عاقد ہے اور مال کا مالک نہیں ہے۔ اس نے مضارب کے ساتھ اپنے کام کرنے کی شرط کی تو اس کی دو صورتیں ہیں۔ عاقد مذکور اس مال میں اہل مضاربت سے ہوگا یا نہیں۔ اگر وہ اہل مضاربت سے ہو جیسے باپ نے یا وصی نے صغیر کا مال مضاربت پر دیا اور مضارب کے ساتھ اپنے کام کرنے کی شرط لگائی تو جائز ہے اور اگر وہ اہل مضاربت سے نہ ہو جیسے عبد ماذون جس کو مالک نے تجارت کی اجازت دی ہے اس نے اپنا مال مضاربت پر دے کر مضارب کے ساتھ اپنے کام کی شرط کی تو یہ فاسد ہے۔ وجہ یہ ہے کہ عبد ماذون اگر چہ مال کا مالک ہے لیکن اس مال میں اس کا قبضہ تصرف ثابت ہے اور اس کا قبضہ چونکہ اپنا ذاتی قبضہ ہے تو اس کے ہبہ کو ان امور میں جو تصرف کی طرف راجع ہیں قبضۂ مالک کے درجہ میں رکھا جائے گا اور اس کا قبضہ صحت مضاربت کے لئے مانع ہوگا۔ بخلاف باپ اور وصی کے کہ اگر انہوں نے صغیر کا مال مضاربت پر دے کر اپنا کام کرنے کی شرط کی تا کہ ان کو بھی نفع کا حصہ ملے تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ باپ اور وصی بذاتِ خود صغیر کے مال کو اپنے لئے مضاربت پر لے سکتے ہیں تو ایسے ہی ایک جز و نفع کے عوض ان پر کام کرنے کی شرط بھی صحیح ہے۔ کیونکہ ہر وہ مال جس میں آدمی تنہا مضارب ہوسکتا ہے اس میں غیر کے ساتھ بھی مضارب ہوسکتا ہے۔

وهذا لان تصرفهما واقع للصغير حكما بطريق النيابة فصار دفعهما كدفع الصغير وشرطهما كشرط فتشترط التخلية من قبل الصغير لانه رب المال وقد تحققت۔ (کفایہ)

وہ امور جو مضارب کے لئے جائز یا نا جائز ہیں

قال واذا صحت المضاربة مطلقة جاز للمضارب ان يبيع ويشترى ويو كل ويسافر ويبضع ويودع لاطلاق العقد والمقصود منه الاسترباح ولا يتحصل الا بالتجارة فينتظم العقد صنوف التجارة وما هو من صنيع التجار والتوكيل من صنيعهم وكذا الايداع والابضاع والمسافرة الا ترى ان المودع له ان يسافر فالمضارب اولىٰ كيف وان اللفظ دليل عليه لانها مشتقة من الضرب فى الارض وهو السير وعن ابى يوسفؒ انه ليس له ان يسافر وعنه عن ابى حنيفة انه ان دفع فى بلده ليس له ان يسافر به لانه تعريض على الهلاك من غير ضرورة فان دفع فى غير بلده له ان يسافر الىٰ بلده لانه هو المراد فى الغالب والظاهر ما ذكر فى الكتاب

ترجمہ..... جب مضاربت مطلق ٹھہر جائے تو جائز ہے مضارب کے لئے خرید و فروخت اور وکیل کرنا، سفر کرنا، بضاعت پر دینا،

ودیعت رکھنا، اطلاقِ عقد کی وجہ سے اور مقصود اس سے نفع حاصل کرنا ہے جو نہیں ملتا مگر تجارت سے پس یہ عقد تمام اقسام تجارت کو شامل ہوگا۔ اوران کو بھی جو صنیع تجار سے ہیں اور وکیل کرنا صنیع تجار میں سے ہے۔ اسی طرح ودیعت رکھنا، بضاعت پر دینا اور سفر کرنا کیا نہیں دیکھتے کہ مودع کو سفر میں لے جانے کا اختیار ہے تو مضارب کو بطریق اولیٰ یہ اختیار ہوگا اور کیسے نہ ہو۔ حالانکہ لفظ خود اس کی دلیل ہے۔ کیونکہ مضاربت ضرب فی الارض سے مشتق ہے اور وہ سیر وسفر کرنا ہے۔ امام ابو یوسفؒ نے امام ابوحنیفہؒ سے روایت کی کہ اگر مالک نے مضارب کے شہر میں مال دیا ہوتو اس کو لے کر سفر نہیں کرسکتا۔ کیونکہ یہ تو بلاضرورت تلف پر پیش کرنا ہے۔ اوراگر اس کے شہر کے علاوہ میں دیا ہوتو اس کو اپنے شہر کی طرف سفر کرنا جائز ہے۔ کیونکہ غالب مراد یہی ہوتی ہے اور ظاہر وہی ہے جو کتاب میں مذکور ہے۔

تشریح ...... قولہ واذا صحت یہاں سے ان امور کا بیان ہے جو مضارب کے لئے جائز یا ناجائز ہیں۔ سو اگر عقد مضاربت کسی مکان و زمان اور تصرفِ خاص کے ساتھ مقید نہ ہو بلکہ مطلق ہوتو مضارب کے لئے وہ تمام امور جائز ہیں جو تجار کے یہاں معتاد ہوں۔ جیسے ہاتھ در ہاتھ یا ادھار خرید وفروخت کرنا (ائمہ ثلاثہ کے نزدیک بلا اجازت ادھار نہیں بیچ سکتا) وکیل بنانا، سفر کرنا بطریق بضاعت مال دینا، کسی کے پاس مال ودیعت رکھنا، گروی لینا، گروی رکھنا، کرایہ پر لینا، کرایہ پر دینا وغیرہ۔ کیونکہ یہ سب امور سوداگروں کے یہاں معتاد ہیں اور تجارت کے سلسلہ میں ان کی ضرورت واقع ہوتی ہے۔ نیز مضاربت کا مقصد یہی ہیکہ نفع حاصل ہو اور یہ تجارت کے بغیر نہیں ہوسکتا لہٰذا عقد مذکور تجارت کے جملہ اقسام کو شامل ہوگا۔

قولہ وعن ابی یوسف ...... الخ - امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ مضارب کو مال لے کر سفر کرنا جائز نہیں۔ یعنی وہ مال جس میں باربرداری اور خرچہ پڑتا ہو۔ بناءً علی قولہ فی الودیعة (مبسوط) اور امام ابوحنیفہؒ سے روایت ہے کہ اگر مالک نے مضارب کو مال اس کے شہر میں دیا ہوتو اس کو لے کر سفر کا اختیار نہیں اھ۔ لیکن ظاہر الروایہ وہی ہے جو کتاب میں مذکور ہے کہ علی الاطلاق سفر کی اجازت ہے۔

مضارب آگے مضاربت پر مال دے سکتا ہے یا نہیں

قال ولا يضارب الا ان يأذن له رب المال او يقول له اعمل برأيک لان الشیء لا يتضمن مثله لتساويهما فی القوة فلابد من التنصيص عليه او التفويض المطلق اليه وكان كالتوكيل فان الوكيل لا يملک ان يوكل غيره فيما وكله به الا اذا قيل له اعمل برأيک بخلاف الايداع والابضاع لانه دونه فيتضمنه وبخلاف الاقراض حيث لا يملكه وان قيل له اعمل برأيک لان المراد منه التعميم فيما هو من صنيع التجار وليس الاقراض منه وهو تبرع كالهبة والصدقة فلا يحصل به الغرض وهو الربح لانه لا يجوز الزيادة عليه اما الدفع مضاربة فمن صنيعهم وكذا الشركة والخلط بمال نفسه فيدخل تحت هذا القول قال. وان خص له رب المال التصرف فی بلد بعينه او فی سلعة بعينها لم يجز له ان يتجاوزها لانه توكيل وفی التخصيص فائدة فيتخصص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الی من يخرجها من تلک البلدة لانه لا يملک الاخراج بنفسه فلا يملک تفويضه الی غيره

ترجمہ...... اور مضاربت پر نہ دے مگر یہ کہ اجازت دے دے اس کو مالک یا کہہ دے کہ اپنی رائے کے مطابق کام کر، کیونکہ شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی قوت میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے پس تصریح یا مطلق تفویض ضروری ہے۔ اور یہ توکیل کی طرح ہو گیا کہ وکیل اس کام میں دوسرے کو وکیل نہیں کر سکتا جس کے لئے اس کو وکیل کیا گیا ہے۔ مگر جب ہی کہ اس سے پہلے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر بخلاف ودیعت رکھنے اور بضاعت دینے کے کیونکہ یہ مضاربت سے کم ہیں تو وہ ان کو شامل ہوگی اور بخلاف قرض دینے کے کہ اس کا بھی اختیار نہیں۔ اگر چہ اس سے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر کیونکہ اس سے انہیں امور میں تعمیم مراد ہوتی ہے جو صنیع تجار سے ہوں اور قرض دینا ان میں سے نہیں ہے وہ تو ہبہ اور صدقہ کی طرح احسان ہے تو اس سے غرض حاصل نہ ہوگی اور وہ نفع ہے۔ کیونکہ قرض پر کچھ بڑھانا جائز نہیں۔ رہا مضاربت پر دینا سو یہ صنیع تجار میں سے ہے۔ ایسے ہی شرکت اور اپنے مال میں خلط کرنا ہے کہ یہ بھی اس قول کے تحت میں داخل ہوگا۔ اگر تخصیص کر دی مالک نے تصرف کی کسی خاص شہر یا معین اسباب میں تو مضارب کو اس سے تجاوز کرنا جائز نہیں۔ اس لئے کہ یہ توکیل ہے۔ اور تخصیص میں فائدہ بھی ہے تو تخصیص ہو جائے گی۔ اسی طرح وہ ایسے شخص کو بضاعت نہیں دے سکتا جو اس کو اس شہر سے باہر لے جائے گا۔ اس لئے کہ خود مضارب کو باہر لے جانے کا اختیار نہیں تو دوسرے کو بھی اس کی تفویض نہیں کر سکتا۔

تشریح...... قولہ ولا یضارب مضارب کو یہ اختیار نہیں کہ دوسرے کو مضاربت پر مال دے دے۔ مگر یہ کہ ربّ المال سے اس کی صریح اجازت ہو۔ یا اس نے اپنی رائے پر کام کا مختار کیا ہو۔ وجہ یہ ہے کہ دونوں مضاربتیں قوت میں برابر ہیں اور شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی۔ لہٰذا پہلی مضاربت کے ضمن میں دوسری مضاربت نہیں آئے گی۔

سوال...... ایک مستعیر شئی دوسرے کو عاریت پر، مستاجر دوسرے کو اجارہ پر دے سکتا ہے۔ نیز عبد مکاتب اپنے غلام کو مکاتب کر سکتا ہے اور عبد ماذون اپنے غلام کو اجازت دے سکتا ہے حالانکہ یہ سب قوت میں ایک دوسرے کے مثل ہیں۔

جواب...... یہاں گفتگو اس تصرف میں ہے جو از راہِ نیابت ہو اور مذکورین کا تصرف بحکمِ مالکیت ہے نہ کہ بحکم نیابت، اس لئے کہ مستعیر منفعت کا مالک اور مکاتب قبضہ کے لحاظ سے آزاد ہو چکا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ عمل بطریقِ نیابت کرتا ہے۔ کیونکہ مضاربت میں وکالت کے معنی ہوتے ہیں۔ اور وکیل جس کام کے لئے ہوتا ہے اس میں دوسرے کو وکیل نہیں کر سکتا ایسے ہی مضارب دوسرے کو مضارب نہیں کر سکتا۔ بخلاف ودیعت رکھنے یا بضاعت دینے کے کہ یہ جائز ہے کیونکہ ان میں سے ہر ایک مضاربت سے کم ہے تو وہ ان کو شامل ہوگی۔

قولہ وبخلاف الاقراض...... الخ - بخلاف قرض دینے کے کہ مضارب کو اس کا بھی اختیار نہیں ہے۔ اگر چہ مالک نے یہ کہہ دیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر۔ اس لئے کہ اس سے صرف انہیں امور میں تعمیم مراد ہے جو صنیع تجار میں سے ہوں اور قرض دینا صنیع تجار میں سے نہیں ہے بلکہ یہ تو ہبہ اور صدقہ کی طرح ایک احسان ہے اور قرض سے زائد لینا جائز نہیں۔

قولہ وان خص لہ...... الخ - اگر ربّ المال نے تجارت کے لئے کوئی خاص شہر یا کوئی خاص اسباب معین کر دیا ہو تو مضارب کے لئے اس کے خلاف کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ مضارب جو مال میں تصرف کرنے کا مالک ہوتا ہے وہ ربّ المال کی تفویض سے ہوتا ہے۔ اور

رب المال نے تفویض کو امور مذکورہ کے ساتھ خاص کیا ہے جو فائدہ سے خالی نہیں۔ کیونکہ تجارت اختلاف امکنہ وامتعہ کے لحاظ سے مختلف ہوتی ہے۔ اس لئے مضارب کو اس کی تفویض کے خلاف کرنا جائز نہ ہوگا۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اگر رب المال نے ان چیزوں کی تعیین کر دی تو مضاربت ہی صحیح نہ ہوگی۔

مضارب رأس المال کو رب المال کے متعین کردہ شہر دوسرے شہر لے جا سکتا ہے یا نہیں

قال فان خرج الی غیر تلک البلدة فاشتری ضمن وکان ذٰلک له وله ربحه لانه تصرف بغیر امره وان لم یشتر حتی رده الی الکوفة وهی التی عینها بریء من الضمان کالمودع اذا خالف فی الودیعة ثم ترک ورجع المال مضاربة علی حاله لبقائه فی یده بالعقد السابق وکذا اذا رد بعضه واشتری ببعضه فی المصر کان المردود والمشتریٰ فی المصر علی المضاربة لما قلنا

ترجمہ..... پس اگر نکلا اس شہر کے علاوہ کی طرف اور کچھ خریدا تو ضامن ہوگا اور خرید اسی کے لئے ہوگی اور نفع بھی اسی کا ہوگا۔ کیونکہ یہ تصرف حکم مالک کے بغیر ہے۔ اور اگر کچھ نہیں خریدا یہاں تک کہ مال کوفہ میں واپس لے آیا اور یہی وہ شہر ہے جو مالک نے معین کیا تھا تو ضمان سے بری ہو جائے گا۔ جیسے مودَع ودیعت میں مخالفت کرے پھر خلاف کو چھوڑ دے اور مال پھر مضاربت پر ہو جائے گا۔ عقد سابق کے ذریعہ اس کے قبضہ میں باقی رہنے کی وجہ سے۔ ایسے ہی اگر وہ کچھ مال واپس لایا۔ اور باقی سے شہر میں خرید چکا تھا تو واپس لایا ہوا اور شہر میں خریدا ہوا دونوں مضاربت پر ہوں گے۔

تشریح..... قولہ فان خرج رب المال نے مضارب کے لئے کسی خاص شہر مثلاً کوفہ کی تخصیص کی تھی۔ مضارب وہاں سے مال کسی اور شہر میں لے گیا اور اس کے ذریعہ کوئی چیز خرید چکا تو وہ رأس المال کا ضامن ہوگا اور خریدی ہوئی چیز مع نفع اسی کی ہوگی۔ کیونکہ اس کا یہ تصرف حکم مالک کے خلاف ہے۔ اور اگر اس نے ابھی کچھ خریدا نہیں تھا کہ مال اسی معین جگہ پر لے آیا تو تاوان سے بری ہو جائے گا۔ جیسے مودَع اگر مودِع کے خلاف کرے اور پھر مخالفت سے باز آ جائے تو بوجہ مخالفت جو ضمان آ گیا تھا اس سے بری ہو جاتا ہے۔ نیز جو مال مضارب کے پاس ہے وہ بدستور سابق پھر مضاربت پر ہو جائے گا۔ کیونکہ عقد سابق کی وجہ سے وہ ہنوز اس کے قبضہ میں باقی ہے۔

جامع الصغیر اور مبسوط کی روایت کے اختلاف کا بیان

ثم شرط الشری ههنا وهو روایة الجامع الصغیر وفی کتاب المضاربة ضمنه بنفس الاخراج والصحیح انّ بالشری یتقرر الضمان لزوال احتمال الردّ الی المصر الذی عینه امّا الضمان فوجوبه بنفس الاخراج وانما شرط الشری للتقرر لا اصل الوجوب وهذا بخلاف ما اذا قال علی ان تشتری فی سوق الکوفة حیث لا یصح التقیید لان المصر مع تباین اطرافه کبقعة واحدة فلا یفید التقیید الا اذا صرح بالنهی بان قال اعمل فی السوق ولا تعمل فی غیر السوق لانه صرح بالحجر والولایة الیه ومعنی التخصیص ان یقول علی ان تعمل کذا او فی مکان کذا وکذا اذا قال خذ هذا المال تعمل به فی الکوفة لانه تفسیر له او قال فاعمل به

فی الکوفة لان الفاء للوصل او قال خذه بالنصف بالکوفة لان الباء للالصاق اما اذا قال خذ هذا المال واعمل به [illegible] وفة فله ان یعمل فیها وفی غیرها لان الواو للعطف فیصیر بمنزلة المشورة ولو قال علی ان تشتری من فلان وتبیع منه صح التقیید لانه مفید لزیادة الثقة به فی المعاملة بخلاف ما اذا قال علی ان تشتری بها من اهل الکوفة او دفع مالا فی الصرف علی ان تشتری به من الصیارفة وتبیع منهم فباع بالکوفة من غیر اهلها او من غیر الصیارفة جاز لان فائدة الاول التقیید بالمکان وفائدة الثانی التقیید بالنوع هذا هو المراد عرفا لا فیما وراء ذٰلک.

ترجمہ...... پھر شرط کیا ہے یہاں خرید کو اور یہ روایت ہے جامع صغیر کی اور کتاب المضاربہ میں ضامن بنایا ہے باہر لے جانے ہی سے اور صحیح یہ ہے کہ خرید سے ضمان مستحکم ہو جائے گا۔ اس شہر کی طرف واپس لانے کا احتمال زائل ہونے کی وجہ سے جو معین کیا تھا۔ رہا ضمان سو اس کا وجوب باہر لے جانے ہی سے ہے اور خرید کی شرط تقرر کے لئے ہے نہ کہ اصل وجوب کے لئے اور یہ اس کے خلاف ہے۔ جب کہا کہ اس شرط پر دیا کہ تو کوفہ کے بازار میں خرید لے کہ یہ تقیید صحیح نہیں۔ کیونکہ شہر اپنی مختلف جوانب کے باوجود ایک ہی بقعہ کے مانند ہے تو قید لگانا مفید نہ ہوگا۔ مگر جب ممانعت کی تصریح کر کے یوں کہے کہ بازار ہی میں کام کر بازار کے علاوہ میں مت کر۔ کیونکہ اس نے ممانعت کی تصریح کر دی اور ولایت اسی کو ہے۔ اور تخصیص کا مطلب یہ ہے کہ یوں کہے کہ فلاں متاع کی یا فلاں مقام میں تجارت کر۔ کیونکہ فاء وصل کے لئے ہے یا کہا۔ مال لے بنصف نفع ملصق بکوفہ۔ کیونکہ باء برائے الصاق ہے۔ اور اگر یہ کہا کہ یہ مال لے اور اس سے کوفہ میں کام کر تو وہ کوفہ اور غیر کوفہ میں کام کر سکتا ہے۔ کیونکہ واؤ عطف کے لئے ہے تو یہ مشورہ کے درجہ میں ہوا۔ اور اگر کہا۔ اس شرط پر کہ فلاں سے خرید و فروخت کرے تو تقیید صحیح ہو گی۔ کیونکہ یہ مفید ہے فلاں کے ساتھ معاملہ میں زیادہ وثوق کی وجہ سے۔ بخلاف اس کے جب کہا اس شرط پر کہ اس کے ذریعہ اہل کوفہ سے خرید و فروخت کرے یا صرفی تجارت میں مال اس شرط پر دیا کہ صرافوں سے خرید و فروخت کرے۔ پھر مضارب نے کوفہ میں غیر اہل کوفہ سے یا صرافوں کے علاوہ سے معاملہ کیا تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ اول کا فائدہ جگہ کی قید اور ثانی کا فائدہ نوع تجارت کی قید لگانا ہے۔ عرفاً یہی مراد ہوتا ہے اس کے سوا مراد نہیں ہوتا۔

تشریح...... **قوله ثم شرط الشری** جامع صغیر و مبسوط کی روایت کا اختلاف بیان کر رہے ہیں کہ یہاں جامع صغیر میں شراء کو شرط کیا ہے یعنی اخراج مال کی صورت میں مضارب پر ضمان اس وقت ہوگا جب وہ معین کردہ شہر سے مال دوسرے شہر میں لے جا کر اس سے کچھ خرید لے اور مبسوط کی کتاب المضاربت میں ہے کہ نفس اخراج ہی سے ضامن ہو جائے گا۔ خواہ اس سے کچھ خریدے یا نہ خریدے۔ اس سے بظاہر اختلاف معلوم ہوا حالانکہ ایسا نہیں ہے۔ چنانچہ صاحب ہدایہ نے جو تحقیق ذکر کی ہے۔ اس کا خلاصہ یہی ہے کہ خرید کی شرط صرف تقرر ضمان کے لئے ہے اصل ضمان واجب ہونے کے لئے نہیں ہے۔ پس مالک مال نے جو شہر معین کیا تھا۔ جب مضارب اس سے باہر مال لے گیا تو ضامن ہو گیا۔ جیسا کی مبسوط کی کتاب المضاربت میں ہے۔ لیکن ضمان ابھی متقرر نہیں ہے۔ جب تک دوسرے شہر میں خرید نہ کرے یہاں تک کہ اگر کچھ خریدے بغیر واپس لے آیا تو ضمان سے بری ہو جائے گا۔ اور اگر کچھ خرید لیا تو ضمان متقرر ہو گیا جیسا کہ جامع صغیر میں ہے۔ اور یہ ایسا ہی ہے جیسے نکاح سے مہر کا وجوب کہ اگر قبل از وطی طلاق دے دی تو متعہ

رہا اور اگر وطی ہوگئی تو مہر متقرر ہوگیا۔

قوله وهذا بخلاف ما ...... معین شہر کی تخصیص کا جو حکم مذکور ہوا یہ اس کے خلاف ہے۔ جب رب المال مضارب کے تصرف کے لئے کوفہ وغیرہ کے بازار کی تخصیص کرے کہ یہ تخصیص صحیح نہیں کیونکہ شہر اپنی جوانب مختلفہ کے باوجود بقعہ واحدہ کے درجہ میں ہے تو قید مذکور غیر مفید ہے۔ پس یہ سمجھا جائے گا کہ مالک نے بطریق مشورہ یا اتفاقی بول چال کے طور پر بازار کا لفظ بول دیا۔ غیر بازار کے تصرف سے منع نہیں کیا۔ ہاں اگر وہ صراحتاً یہ کہہ دے کہ تو صرف بازار ہی میں تجارت کر اس کے علاوہ میں مت کر تو یہ صریح تقیید معتبر ہوگی۔ کیونکہ اس نے اختیار سے ممانعت کی تصریح کر دی اور ولایت ممانعت کا حق اسی کو ہے۔ اب یہاں یہ سوال ہوتا ہے کہ ذخیرہ میں یہ مسئلہ مذکور ہے کہ اگر مالک یہ کہے۔ بع بالنسيئة ولا تبع بالنقد (ادھار بیچ نقد مت بیچ) اور مضارب نقد بیچے تو وہ صریح ممانعت کے باوجود مخالف حکم قرار نہیں دیا جاتا (جب کہ نقد اور ادھار کے بھاؤ میں کوئی تفاوت نہ ہو)۔

اس کا جواب ایک قاعدہ پر مبنی ہے اور وہ یہ جو قید ہر لحاظ سے مفید ہو۔ اس کا بالضرور اعتبار کیا جائے گا۔ اور جو قید ہر لحاظ سے غیر مفید ہو وہ لغو ہوگی اور جو قید من وجہ مفید ہو اور من وجہ غیر مفید تو وہ صریح نہی کے وقت تو معتبر ہوگی۔ اور جب اس سے سکوت ہو تو لغو ہوگی۔ اول کی مثال تخصیص بلد و سلعہ ہے جیسا کہ سابق میں گزر چکا اور دوم کی مثال بیع بالنسیہ کہ ادھار کے بجائے نقد بیچنا مفید ہے تو ادھار کی قید مضر ہونے کی وجہ سے لغو ہوگی اور سوم کی مثال تقیید بالسوق ہے کہ یہ اس حیثیت سے مفید ہے۔ کہ شہر اماکن مختلفہ پر مشتمل ہے۔ حقیقتاً بھی اور حکماً بھی۔ حقیقتہً تو ظاہر ہے اور حکماً اس لئے کہ اگر مودع کسی ایک محلے میں حفاظت کی شرط لگائے تو اس کے علاوہ میں حفاظت کرنے کا اختیار نہ ہوگا۔ (اور یہ ظاہر ہے کہ اختلاف امکنہ سے کبھی بھاؤ مختلف ہوتا ہے) اور اس لحاظ سے غیر مفید ہے کہ شہر تباین اعتراف کے باوجود واحدہ کے درجہ میں ہے۔ چنانچہ اگر سلم کے متعاقدین شہر میں ہونے کی شرط کریں اور محلّہ بیان نہ کریں تو عقد صحیح ہوتا ہے۔ پس نہی کی تصریح کے وقت اس کا اعتبار ہوگا اور سکوت کے وقت اعتبار نہ ہوگا۔ (بنایہ)

قوله ومعنى التخصيص ...... اس قول کا مقصد مفید تخصیص وغیر مفید تخصیص الفاظ کے درمیان امتیاز بیان کرنا ہے سو اس بارے میں فقہا نے آٹھ الفاظ معین کئے ہیں جن میں سے چھ مفید تخصیص ہیں۔ اور دو غیر مفید، مفید تخصیص یہ ہیں۔

۱) دفعت اليک المال مضاربةً على ان تعمل به بالكوفة

۲) دفعت اليک المال مضاربةً تعمل بالكوفة

۳) دفعت اليک المال مضاربةً فاعمل به بالكوفة

۴) دفعت اليک مضاربة بالنصف على ان تعمل به بالكوفة

۵) دفعت اليک مضاربةً بالنصف تعمل بالكوفة

۶) دفعت اليک مضاربة بالنصف فاعمل به بالكوفة

اور غیر مفید تخصیص یہ ہیں:

۱) دفعت اليک مضاربةً بالنصف واعمل بالكوفة

۲) دفعت الیک مضاربةً بالنصف اعمل بالکوفة

اس کا ضابطہ یہ ہے کہ جب رب المال مضاربت کے بعد ایسا لفظ ذکر کرے جس کا تلفظ ابتداء ناممکن ہو۔ اوراس کے ماقبل پر مبنی کرنا ممکن ہو تو اس کو ماقبل پر مبنی کیا جائے گا (تا کہ کلام لغو نہ ہو) جیسا کہ الفاظ ستہ میں یہی بات ہے اور جب کوئی ایسا لفظ ذکر کرے جس سے ابتداء کرنا مستقیم ہو تو اس کو ماقبل پر مبنی نہیں کیا جائے گا۔ بلکہ مستقل کلام کہا جائے گا۔ جیسا کہ آخری دو لفظوں میں ہے۔ جب یہ ضابطہ مع تفصیل سامنے آ گیا تو اب عبارت سے تطبیق دینا بہت آسان ہے۔

قوله لان الوا و للعطف ..... الخ - اس پر سوال ہوتا ہے کہ اس واؤ کو حال کے لئے کیوں نہیں لیا گیا جیسے اذّالیّ الفا و انت حر میں واؤ برائے حال ہے۔

جواب یہ ہے کہ ''و اعمل به'' جملہ انشائیہ ہے اور علوم عربیہ سے یہ بات ثابت ہے کہ جمل انشائیہ میں حال ہونے کی صلاحیت نہیں ہوتی۔ واؤ کے ساتھ ہوں یا بلا واؤ ہوں۔

قوله على ان تشترى من فلان ..... الخ - اگر رب المال نے تجارتی معاملہ کے لئے کسی شخص کی اسماً تعیین کر دی۔ تو یہ تعیین صحیح ہوگی کہ فائدہ سے خالی نہیں۔ کیونکہ تجارت اختلاف اشخاص کے لحاظ سے مختلف ہوتی ہے اور مالک نے معاملات میں شخص معین پر زیادہ اعتماد کیا ہے تو اس کے خلاف کرنا جائز نہ ہوگا۔ ہاں اگر مالک نے اسمی تعیین کے بغیر یوں کہا کہ اہل کوفہ کے ساتھ خرید وفروخت کر، یا بیع صرف میں کہا کہ صرافوں کے ساتھ خرید وفروخت کر اور مضارب نے کوفہ میں اہل کوفہ یا صرافوں کے علاوہ کے ساتھ خرید وفروخت کی تو یہ جائز ہوگا۔ اس لئے کہ اول کا مقصد صرف مکان اور جگہ کی تخصیص ہے کہ کوفہ میں ہونی چاہئے اور ثانی کا مقصد نوع تجارت کی تخصیص ہے کہ بیع صرف ہونی چاہئے۔ کہنے کا مقصد یہ ہے کہ اس سے اشخاص کی تخصیص مقصود نہیں ہوتی۔

مضاربت کے لئے معین وقت گزرنے کے بعد مضاربت باطل ہوگی

قال. و كذلك ان وقت للمضاربة وقتا بعينه يبطل العقد بمضيه لانه توكيل فيتوقت بما وقّته والتوقيت مفيد فانه تقييد بالزمان فصار كالتقييد بالنوع والمكان

ترجمہ ..... ایسے ہی اگر مضاربت کے لئے معین وقت محدود کیا ہو تو اس کے گزرنے سے عقد باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ یہ توکیل ہے تو جس کے ساتھ مؤقت کیا ہے اسی تک رہے گی۔ اور توقیت مفید بھی ہے کیونکہ یہ ایک زمانہ کی قید ہے تو نوع ومقام کی قید کی طرح ہوگئی۔

مضارب کو رب المال کے قریبی رشتہ دار خریدنے کی اجازت نہیں

قال. وليس للمضارب ان يشترى من يعتق على رب المال لقرابة او غيرها لان العقد وضع لتحصيل الربح وذلك بالتصرف مرة بعد اخرى ولا يتحقق فيه لعتقه ولهذا لا يدخل فى المضاربة شرى ما لا يملك بالقبض كشرى الخمر والشرى بالميتة بخلاف البيع الفاسد لانه يمكنه بيعه بعد قبضه فيتحقق المقصود. قال ولو فعل صار مشتريًا لنفسه دون المضاربة لان الشرى متى وجد نفاذا على المشترى نفذ عليه

كالوكيل بالشرى اذا خالف

ترجمہ...... اور اختیار نہیں مضارب کو یہ کہ خریدے اس کو جو آزاد ہو جائے مالک پر قرابت وغیرہ کی وجہ سے۔ کیونکہ عقد موضوع ہے تحصیل نفع کے لئے اور یہ بار بار تصرف کرنے سے ہوگا اور یہ بات اس میں متحقق نہیں ہوسکتی اس کے آزاد ہو جانے کی وجہ سے اسی لئے مضاربت میں ایسی چیز کی خرید داخل نہیں ہوتی جو قبضہ سے ملک میں نہ آئے جیسے شراب کی خرید اور مردار کے عوض کسی چیز کی خرید بخلاف بیع فاسد کے۔ کیونکہ اس کو قبضہ کے بعد فروخت کرسکتا ہے۔ پس مقصود متحقق ہو جائے گا۔ اگر اس نے ایسا کیا تو اپنے لئے خریدنے والا ہوگا نہ کہ مضاربت پر۔ اس لئے کہ خرید جب مشتری پر نفاذ پائے تو اس پر نافذ ہو جاتی ہے جیسے خرید کا وکیل جب مخالفت کرے۔

تشریح...... قولہ وليس للمضارب اگر کوئی غلام رب المال کا ذی رحم محرم ہو یا اس نے قسم کھالی ہو کہ اگر میں فلاں غلام خریدوں تو وہ آزاد ہے تو مضارب کے لئے ایسے غلام کو خریدنا جائز نہیں۔ کیونکہ عقد مضاربت تحصیل منفعت کے لئے ہے اور تحصیل منفعت اس وقت ہوسکتی ہے جب بار بار تصرف ہو۔ اور غلام مذکور کی خرید میں یہ چیز متصور نہیں۔ کیونکہ وہ رب المال پر آزاد ہو جائے گا۔

قولہ ولهذا لا يدخل ...... الخ یعنی اسی وجہ سے کہ خرید مذکور کی صورت میں تصرف ناممکن ہے مضاربت میں ایسی چیز کی خرید داخل نہیں ہوتی جو قبضہ سے ملک میں نہ آئے جیسے شراب کی خرید کہ مسلمان کی ملک میں نہیں آسکتی۔ اسی طرح مردار کے عوض کسی چیز کی خرید کہ یہ بیع باطل ہے یہاں تک کہ جو چیز مردار کے عوض خریدی ہے وہ قبضہ سے بھی ملک میں نہیں آئے گی۔ بخلاف بیع فاسد کے کہ وہ مضاربت کے تحت میں داخل ہے اس لئے کہ جو چیز بیع فاسد کے طور پر خریدی ہے اس کو قبضہ کے بعد فروخت کرسکتا ہے پس تحصیل نفع جو اصل مقصد ہے وہ حاصل ہو جائے گا۔

سوال...... اگر کوئی شخص علی الاطلاق ایک ہزار کے عوض غلام خریدنے کا وکیل ہوا اور وہ ایسا غلام خرید لے جو مؤکل پر آزاد ہو جائے گا تو یہ جائز ہے اور اس کو مخالف حکم قرار نہیں دیا جاتا اس کی کیا وجہ ہے؟

جواب...... وجہ یہ ہے کہ وکالت مطلق ہے اور مضاربت ایسی ہی خرید کے ساتھ مقید ہے جو نافع ہو۔ یہاں تک کہ اگر مؤکل نے یہ کہا اشترلی عبداً بالفِ ابيعه تو آزاد ہو جانے والا غلام خریدنا جائز نہ ہوگا۔

قولہ ولو فعل ...... اگر مضارب نے ایسا ہی غلام خرید لیا جو رب المال پر آزاد ہو جائے گا تو یہ خرید مضاربت پر نہ ہوگی۔ بلکہ وہ اپنے لئے خریدنے والا ہو جائے گا۔ کیونکہ جو خرید ایسی ہو کہ مشتری پر اس کا نافذ ہونا ممکن ہو تو وہ مشتری پر نافذ ہو جاتی ہے۔ جیسے وکیل بالشراء اگر حکم مؤکل کے خلاف کرے تو خرید اسی پر نافذ ہوگی۔

مال میں نفع ہو تو بھی مضارب کے لئے رب المال کے قریبی رشتہ دار کو خریدنے کی اجازت نہیں

قال فان كان في المال ربح لم يجز له ان يشترى من يعتق عليه لانه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال او يعتق على الاختلاف المعروف فيمتنع التصرف فلا يحصل المقصود وان اشتراهم ضمن مال المضاربة لانه يصير مشترياً للعبد فيضمن بالنقد من مال المضاربة وان لم يكن في المال ربح جاز ان

يشتريهم لانه لا مانع من التصرف اذ لا شركة له فيه ليعتق عليه فان زادت قيمتهم بعد الشرى عتق نصيبه منهم لملكه بعض قريبه ولم يضمن لرب المال شيئا لانه لا صنع من جهته في زيادة القيمة ولا في ملكه الزيادة لان هذا شيء يثبت من طريق الحكم فصار كما اذا ورثه مع غيره ويسعى العبد في قيمة نصيبه منه لانه احتبست ماليته عنده فيسعى فيه كما في الوراثة

ترجمہ...... اگر مال میں نفع ہوتو مضارب کے لئے ایسا شخص خریدنا جائز نہیں جواس پرآزاد ہوجائے کیونکہ اس کا حصہ آزاد ہوجائے گا اور رب المال کا حصہ فاسد یا آزاد ہوجائے گا۔ بنابراس اختلاف کے جو معروف ہے پس تصرف ممتنع ہوگا۔ تو مقصود حاصل نہ ہوگا۔ اور اگر اس نے ایسے لوگوں کو خریدا تو مال مضاربت کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ وہ غلام کو اپنے لئے خریدنے والا ہوگیا تو مضاربت کا مال دینے سے ضامن ہوگا۔ اور اگر مال میں نفع نہ ہوتو ان کو خریدنا جائز ہے۔ کیونکہ تصرف سے کوئی مانع نہیں ہے۔ اس لئے کہ مال میں اس کی کوئی شرکت نہیں یہاں تک کہ وہ اس پر آزاد ہوں۔ پھر اگر ان کی قیمت بڑھ جائے خریدنے کے بعد تو اُن میں سے مضارب کا حصہ آزاد ہوجائے گا۔ اپنے رشتہ دار کے بعض کا مالک ہونے کی وجہ سے۔ اور وہ ربّ المال کے لئے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں قیمت بڑھ جانے میں اور نہ بڑھتی کے مالک ہونے میں اس لئے کہ یہ تو ایسی چیز ہے۔ جو بطریق حکم ثابت ہوتی ہے تو ایسے ہوگیا جیسے وہ غیر کے ساتھ اس کا وارث ہو۔ اور غلام ربّ المال کے لئے اس کے حصہ کے بقدر قیمت میں سعایت کرے گا۔ کیونکہ ربّ المال کی مالیت اس غلام کے پاس رُک گئی ہے۔ پس وہ اس میں کمائی کرے جیسے وراثت کی صورت میں ہوتا ہے۔

تشریح...... **قوله فان كان فى المال** اگر مال میں نفع ہوتو مضارب کو ایسا غلام خریدنا بھی جائز نہیں جو مضارب کی طرف سے آزاد ہو جائے جیسے وہ غلام جو مضارب کا ذی رحم محرم ہو۔ اس لئے کہ اس میں سے مضارب کا حصہ آزاد ہوجائے گا۔ اور صاحب مال کا حصہ یا تو بگڑ جائے گا (امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک) یا وہ بھی آزاد ہوجائے گا (صاحبین کے نزدیک) اس کو قدرے تشریح کے ساتھ یوں سمجھو کہ جب مال مضاربت میں نفع شریک ہے تو اس میں مضارب کا بھی حصہ ہے اور جب اس نے اپنے باپ یا بیٹے وغیرہ ذو رحم محرم کو خرید لیا تو وہ اس کی طرف سے آزاد ہوجائے گا۔ مگر اسی قدر جتنا اس میں مضارب کا حصہ ہے۔ اب صاحبین کے نزدیک باقی بھی آزاد ہوجائے گا۔ کیونکہ ان کے یہاں اعتقاق میں تجزی نہیں ہے۔ یعنی عتق کے ٹکڑے نہیں ہوتے اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک عتق چونکہ قابل تجزی ہے۔ اس لئے مالک کو اختیار ہوگا کہ چاہے آزاد کرے چاہے غلام سے کمائی کرائے چاہے مضارب سے تاوان لے (اگر وہ مالدار ہو) بہرکیف غلام اس قابل نہیں رہا کہ فروخت ہو سکے۔ پس مالک کا حصہ بگڑ گیا اور یہ مضارب کے خریدنے کی وجہ سے ہوا۔ لہٰذا اس کا خریدنا جائز نہ ہوگا۔

قوله و ان لم يكن في المال ربح...... الخ -حکم مذکور اس وقت ہے جب مال مضاربت میں نفع ظاہر نہ ہوتو غلام مذکور کو مضاربت کے لئے خریدنا درست ہے۔ اور نفع سے مراد یہ ہے کہ غلام کی قیمت راس المال سے زیادہ ہو۔ کیونکہ جب غلام کی قیمت راس المال کے برابر یا اس سے کم ہوگی تو اس غلام میں مضارب کی ملک ظاہر نہ ہوگی۔ بلکہ غلام راس المال کے ساتھ مشغول رہے گا تو اگر راس المال اوّلاً ایک ہزار ہو پھر دس ہزار ہوجائے اس کے بعد مضارب اس غلام کو خریدے جو اس پر آزاد ہوجائے اور اس کی قیمت ایک ہزار یا

اس سے کم ہوتو وہ اس پر آزاد نہ ہوگا۔

قولہ فان زادت قیمتھم ...... الخ　یعنی جس وقت مضارب نے قرابتدار غلام خریدا تھا اس وقت تو اس کی قیمت راس المال کے برابر تھی مگر بعد میں اس کی قیمت بڑھ گئی تو بقدر حصہ مضاربت غلام آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اپنے قرابتدار کا مالک ہو گیا۔ لیکن مضارب پر ربّ المال کے حصہ کا ضامن نہ ہوگا کیونکہ ملک کے وقت غلام مضارب کی حرکت سے آزاد نہیں ہوا بلکہ بلا اختیار مضارب قیمت بڑھ جانے کی وجہ سے آزاد ہوا ہے۔ پس غلام ربّ المال کے حصہ کی قیمت میں سعایت کرے گا۔ لانہ احتبست مالیتہ عندہ

قولہ کما اذا ورثہ مع غیرہ ...... الخ - اس مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ مثلاً ایک عورت کے شوہر نے زمانہ سابق میں زید کی باندی سے نکاح کیا تھا جس سے ایک لڑکا ہوا اور وہ اپنی ماں کی طرح زید کا غلام رہا۔ پھر اس شخص نے مذکورہ آزاد عورت سے نکاح کر لیا اور اس عورت نے زید سے اپنے شوہر کا بیٹا خرید لیا اور وہ اس کی مالکہ ہو گئی اس کے بعد عورت کا انتقال ہو گیا اور اس نے اپنا شوہر اور ایک بھائی چھوڑا تو ترکہ دونوں میں نصفا نصف مشترک ہوگا۔ پس لڑکے کا نصف حصہ بھائی کی ملک میں اور نصف شوہر کی ملک میں آ گیا۔ لیکن لڑکا چونکہ شوہر کا بیٹا ہے۔ اس لئے وہ ملک میں آتے ہی فوراً اپنے باپ پر آزاد ہو گیا۔ اب باپ اپنی زوجہ کے بھائی کے لئے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا کیونکہ آزاد کرنا اس کا اختیاری فعل نہیں ہے بلکہ میراث جو حکم خداوندی ہے اس کی وجہ سے ملک ثابت ہوئی اور ملک ثابت ہوتے ہی وہ حکماً آزاد ہو گیا پس باپ ان دونوں باتوں میں بے قصور ہے۔

اسی طرح یہاں مضارب کا حال ہے کہ اس نے اپنے محارم کو اپنی شرکت کے بغیر اس لئے خریدا تھا۔ کہ ان کے مالک کے لئے فروخت کرے مگر ناگاہ ان کی قیمت بڑھ گئی (اور قیمت کا بڑھ جانا مضارب کا اختیاری فعل نہیں ہے) اور جب قیمت بڑھ جانے سے نفع میں اس کی شرکت ہو گئی تو بقدر شرکت اس کو ملک حاصل ہوئی اور اسی قدر حصہ آزاد ہو گیا اور یہ بھی اس کا اختیاری فعل نہیں ہے اور جب اس نے کوئی ایسی حرکت نہیں کی جس سے ربّ المال کا نقصان ہو تو وہ ضامن بھی نہ ہوگا۔

الحاصل ...... امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ربّ المال کو یہ اختیار حاصل نہ ہوا کہ وہ مضارب سے اپنے حصہ کا تاوان لے بلکہ یہی اختیار رہا کہ چاہے اپنا حصہ آزاد کرے چاہے غلام سے کمائی کرائے کیونکہ رب المال کی مالیت اس غلام کے پاس رک گئی ہے۔

مضارب کے پاس نصفا نصف منفعت پر ایک ہزار درہم تھے اس نے ان سے ایک درہم کی باندی خرید کر وطی کی جس سے ایک ہزار کی قیمت کا بچہ ہوا اور مضارب نے مالداری کی حالت میں اس بچے کے نسب کا دعویٰ کیا پھر اس بچے کی قیمت ڈیڑھ ہزار ہو گئی تو مضارب کا دعویٰ نسب نافذ ہوگا

قال فان کان مع المضارب الف بالنصف فاشتری بها جارية قيمتها الف فوطيها فجاء ت بولد يساوی الفا فادعاه ثم بلغت قيمة الغلام الفاً وخمسمائة والمدعی موسر فان شاء رب المال استسعی الغلام فی الف ومائتين وخمسين وان شاء اعتق ووجه ذٰلک ان الدعوة صحيحة فی الظاهر حملا علی فراش النكاح لكنه لم ينفذ لفقد شرطه وهو الملک لعدم ظهور الربح لان كل واحد منهما اعنی الام والولد

مستحق برأس المال كمال المضاربة اذا صار اعيانا كلّ عين منها يساوى رأس المال لا يظهر الربح كذا هذا فاذا زادت قيمة الغلام الأن ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ازدادت القيمة لان ذٰلک انشاء العتق فاذا بطل لعدم الملک لا ينفذ بعد ذٰلک بحدوث الملک امّا هذا اخبار فجاز ان ينفذ عند حدوث الملک كما اذا اقر بحرية عبد غيره ثم اشتراه فاذا صحت الدعوة وثبت النسب عتق الولد لقيام ملكه فى بعضه ولا يضمن لرب المال شيئًا من قيمة الولد لان عتقه ثبت بالنسب والملک والملک اخرهما فيضاف اليه ولا صنع له فيه وهذا ضمان اعتاق فلابدّ من التعدّى ولم يوجد وله ان يستسعى الغلام لانه احتبست ماليته عنده وله ان يعتق المستسعى كالمكاتب عند ابى حنيفة ويستسعيه فى الفِ ومائتين وخمسين لان الالف مستحق برأس المال والخمس مائة ربح والربح بينهما فلهٰذا يسعى له فى هذا المقدار

ترجمہ...... مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں مضاربت بالنصف کے پس اس نے ان سے ہزار درہم قیمت کی باندی خرید کر وطی کی اس سے ایک بچہ ہوا جو ہزار درہم کے برابر ہے پس مضارب نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا پھر غلام کی قیمت ڈیڑھ ہزار کو پہنچ گئی اور حال یہ کہ مدعی مالدار ہے۔ تو رب المال چاہے غلام سے ساڑھے بارہ سو کمائی کرائے چاہے آزاد کر دے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ ظاہر میں دعویٰ نسب صحیح ہے فراش نکاح پر محمول کر کے لیکن یہ نافذ نہیں ہوا اس کی شرط یعنی ملک نہ ہونے کی وجہ سے نفع ظاہر نہ ہونے کی بناء پر۔ اس لئے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک یعنی ماں اور بچہ راس المال کے استحقاق میں ہے جیسے مال مضاربت جب اعیان متعددہ ہو جائے جن میں سے ہر مال عین راس المال کے برابر ہو تو نفع ظاہر نہیں ہوتا۔ ایسے ہی یہاں ظاہر نہ ہوگا۔ پھر جب غلام کی قیمت بڑھ گئی تو اب نفع ظاہر ہو گیا۔ پس سابقہ دعوہ نسب نافذ ہو جائے گا۔ بخلاف اس کے جب بچہ کو آزاد کر دیا پھر قیمت بڑھ گئی۔ کیونکہ یہ انشاء عتق ہے اور جب یہ ملک نہ ہونے کی وجہ سے باطل ہو گیا تو اس کے بعد ملک پیدا ہو جانے سے نافذ نہ ہوگا۔ رہا دعویٰ نسب سو وہ اخبار ہے۔ پس ملک پیدا ہو جانے کے وقت نافذ ہو سکتا ہے۔ جیسے کوئی غیر کے غلام کی آزادی کا اقرار کرے اور پھر اس کو خرید لے۔ بہر کیف جب دعویٰ صحیح اور نسب ثابت ہو گیا تو بچہ آزاد ہو گیا اس کے بعض جزء میں ملک مضارب موجود ہونے کی وجہ سے اور وہ رب المال کے لئے بچہ کی قیمت سے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی آزادی نسب اور ملک کے سبب ثابت ہوئی ہے اور ملک ان دونوں میں آخری ہے تو حکم آزادی اسی کی طرف مضاف ہوگا اور حصول ملک میں مضارب کا کوئی فعل نہیں ہے۔ اور یہ آزاد کرنے کا تاوان ہے تو تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ نہیں پائی گئی۔ اور رب المال چاہے غلام سے کمائی کرائے۔ کیونکہ اس کی مالیت غلام کے پاس رک گئی۔ اور چاہے آزاد کر دے۔ کیونکہ مستسعیٰ غلام امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مکاتب کے مثل ہے۔ پھر بصورت سعایت ساڑھے بارہ سو میں سعایت کرائے۔ کیونکہ ہزار تو راس المال کی وجہ سے مستحق ہیں اور پانچ سو نفع ہے۔ جو ان میں نصفا نصف تھا۔ اس لئے اس مقدار میں بھی سعایت کرے گا۔

تشریح...... قوله فان كان مع المضارب ...... الخ- مضارب کے پاس نصفا نصف منفعت پر ایک ہزار درہم تھے۔ اس نے ان سے ایک ہزار درہم قیمت کی باندی خرید کر وطی کی جس سے ایک ہزار کی قیمت کا بچہ ہوا اور مضارب نے مالداری کی حالت میں بچہ کے

نسب کا دعویٰ کیا۔ پھر اس بچہ کی قیمت ڈیڑھ ہزار ہوگئی تو مضارب کا دعویٰ نسب نافذ ہوگیا۔ لہٰذا وہ بقدر حصہ مضارب آزاد ہو جائے گی اور جب مضارب کا دعویٰ نافذ ہوا تو وہ بچہ اس کا فرزند ہوگیا۔ لہٰذا وہ بقدر حصہ مضارب آزاد ہو جائے گا اور مضارب پر رب المال کے حصہ کا ضمان نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ آزادی ملک ونسب کی وجہ سے ثابت ہوئی ہے جس میں مضارب کے فعل کو دخل نہیں۔ ہاں رب المال کو اختیار ہوگا چاہے وہ اس بچہ سے ساڑھے بارہ سو درہم میں سعایت کرالے۔ یعنی ایک ہزار راس المال کی بابت اور اڑھائی سو نفع کی بابت اور چاہے اسے آزاد کرادے۔

قولہ والمدعی موسر ...... الخ - اس قید کی بابت عام شراح نے یہ کہا ہے کہ اس سے ایک شبہ کا ازالہ مقصود ہے اور وہ یہ کہ یہاں وجوب ضمان مضارب کے دِعوۂ نسب کے سبب سے ہے جو بچہ کے حق میں ضمان اعتاق ہے اور ضمان اعتاق حالت یسار واعسار کے لحاظ سے مختلف ہوتا ہے۔ پس مضارب پر اس کے موسر ہونے کی صورت میں تاوان آنا چاہئے۔ اس کے باوجود یہاں مضارب ضامن نہیں ہوا۔ اس لئے کہ اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں پائی گئی۔ مگر صاحب نتائج نے لکھا ہے کہ اس تقریر کے مطابق شبہ کا ازالہ نہیں ہوتا۔ بلکہ شبہ کی اور تائید ہوتی ہے۔ لہٰذا قید مذکور کی بہتر توجیہ یہ ہے کہ اس میں اس بات پر تنبیہ مقصود ہے کہ مضارب پر ضمان کا عدم وجوب حالت اعسار میں بطریق اولیٰ واجب نہ ہوگا۔ اگر قید مذکور نہ ہوتی تو احتمال تھا کہ کوئی اس کو حالتِ اعسار پر محمول کرنے۔

قولہ ووجہ ذٰلک ...... الخ - حکم مذکور کی وجہ یہ ہے کہ ظاہر میں دعویٰ نسب صحیح ہے۔ بایں طور کہ فراش نکاح پر محمول کیا جائے (**بان یزوجھا منہ بائعھا**) لیکن آزادی کے حق میں یہ دعویٰ اس لئے نافذ نہیں ہوا کہ آزادی کی شرط یعنی ملکیت مفقود ہے۔ کیونکہ نفع ظاہر نہ ہونے سے مضارب کی کوئی ملکیت نہیں ہے۔ اس لئے کہ بچہ اپنی ماں کے ساتھ راس المال کے استحقاق میں ہے۔ جیسے اس صورت میں ہوتا ہے۔ جب نقد مال مضاربت خرید وغیرہ کے سبب سے اعیان متعددہ ہو جائے اور ہر مال عین از راہِ قیمت راس المال کے برابر ہو۔ مثلاً راس المال ایک ہزار تھا اس کے عوض دو غلام خریدے۔ جن میں سے ہر ایک کی قیمت ایک ہزار ہے تو اس صورت میں نفع ظاہر نہیں ہوتا۔ اسی طرح یہاں باندی اور اس کے بچہ کی وجہ سے بھی نفع ظاہر نہ ہوگا۔ ہاں جب اس غلام کی قیمت ہزار درہم راس المال سے بڑھ کر ڈیڑھ ہزار ہوگئی۔ تو اب نفع ظاہر ہوگیا۔ لہٰذا مضارب کا دعویٰ نسب جو اس نے پہلے کیا تھا وہ ب نافذ ہو جائے گا۔

قولہ بخلاف ما اذا اعتق الولد ...... الخ - یعنی نفاذ مذکور والی بات صرف دعویٰ نسب میں ہے اعتاق میں نہیں ہے۔ چنانچہ اگر مضارب نے دِعوۂ نسب کے بجائے پیشتر ہی اس کو آزاد کر دیا تو قیمت بڑھ جانے کے بعد اس کا اعتاق نافذ نہ ہوگا۔ اس لئے کہ آزاد کرنا انشاء عتق ہے۔ یعنی اس نے عتق پیدا کیا۔ لیکن اس نے اپنا محل نہیں پایا اس لئے کہ ملک نہیں ہے۔ لہٰذا باطل ہوگیا اور جب ملک نہ ہونے کی وجہ سے اعتاق باطل ہوگیا تو اس کے بعد ملک پیدا ہونے سے نافذ نہ ہوگا۔ بخلاف دِعوۂ نسب کے کہ وہ انشاء نہیں ہے بلکہ اخبار ہے یعنی دِعوۂ نسب کے یہ معنی نہیں ہیں کہ نسب بالفعل ایجاد کیا ہے بلکہ یہ اس بات کی خبر دینا ہے کہ اس سے میرا نسب ثابت ہے تو یہ حدوثِ ملک کے وقت نافذ ہوسکتا ہے۔ جیسے اگر کوئی عبد غیر کی نسبت یہ اقرار کرے کہ یہ آزاد ہے تو ملک نہ ہونے کی وجہ سے اقرار باطل ہے۔ لیکن اگر وہ اس کے بعد غلام کو خرید لے تو اس کی ملک پیدا ہو جانے سے اس کا سابق اقرار نافذ ہو جاتا ہے۔ وجہ یہی ہے کہ

زمانہ سابق میں جو بات ثابت ہو چکی اس کی خبر دینا اقرار ہے۔ پس گویا اس نے یہ کہا کہ اس غلام میں عتق ثابت ہو چکا۔لیکن غیر کی ملک پر یہ اقرار نافذ نہیں ہوا۔اور اس کے بعد جب خود اس کی ملکیت پائی گئی تو اس کا اقرار اس پر حجت ہوگا اور غلام آزاد ہو جائے گا۔ بس اسی طرح جب مضارب نے کہا کہ اس غلام کا نسب مجھ سے ثابت ہو چکا ہے تو جب تک اس کی ملک نہیں ہے اس وقت تک اس کا یہ اقرار لغو ہے اور جب ظہور نفع کی وجہ سے اس کی شرکت ہوگئی تو دعویٰ صحیح ہو گیا۔

قولہ فاذا صحت الدعوۃ......الخ - پھر جب مضارب کا دعویٰ صحیح اور نسب ثابت ہو گیا تو غلام مذکور جس کو وہ اپنا فرزند کہتا ہے آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ مضارب اس کے بعد جز کا مالک ہو گیا ہے اور وہ رب المال کے لئے غلام کی قیمت کا ضامن نہ ہوگا اس لئے کہ آزادی کا سبب دو باتیں ہیں۔ نسب اور ملک اور ان میں سے آخری بات ملک ہے تو آزادی کا حکم اس کی طرف مضاف ہوگا (**لان الحکم اذا ثبت بعلۃٍ ذات وصفین یضاف الی اٰخر ھما وجوداً**) اور یہ ظاہر ہے کہ حصول ملک میں مضارب کی کوئی اختیاری حرکت نہیں ہے بلکہ خود بخود قیمت بڑھ کر نفع ہو جانے سے اس کی ملک ہوگئی۔ حالانکہ یہاں ضمان اعتاق ہے جس کے لئے تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ یہاں پائی نہیں گئی۔ لہٰذا مضارب ضامن نہ ہوا بلکہ رب المال کا استحقاق صرف غلام سے وابستہ رہا جس کی نسبت اس نے فرزند ہونے کا دعویٰ کیا ہے۔ اور وہ ایک جزء آزاد ہونے کی وجہ سے قابل فروخت نہیں رہا۔

قولہ ولہ ان یستسعیٰ......الخ - اب رب المال کو یہ اختیار ہے کہ کمائی کرائے کیونکہ اس کی مالیت غلام کے پاس اس کے آزاد ہو جانے کی وجہ سے رک گئی ہے اور اس کو یہ بھی اختیار ہے کہ اپنا حصہ بھی آزاد کر دے۔ کیونکہ جس غلام پر سعادت واجب ہو وہ امام ابوحنیفہ کے نزدیک عبد مکاتب کی طرح آزادی کے قابل ہے۔ پھر سعادت کی صورت میں وہ غلام سے ساڑھے بارہ سو درہم کمائی لے گا۔ کیونکہ ایک ہزار تو اصل مال کی وجہ سے مستحق ہیں اور پانچ سو درہم نفع دونوں کے درمیان نصفا نصف تھا تو نصف یعنی اڑھائی سو کے لئے بھی سعایت لے گا اس طرح سعایت کی کل مقدار ساڑھے بارہ سو ہوئی۔

رب المال نے غلام سے جب ایک ہزار وصول کر لئے اس کو یہ اختیار ہے کہ مضارب جو اس غلام کے نسب کا مدعی ہے اس سے غلام کی ماں (باندی) کی قیمت واپس لے لے

ثم اذا قبض رب المال الالف لہ ان یضمّن المدعی نصف قیمۃ الام لان الالف الماخوذ لما استحق برأس المال لکونہ مقدما فی الاستیفاء ظھر انّ الجاریۃ کلھا ربح فتکون بینھما وقد تقدّمت دعوۃ صحیحۃ لاحتمال الفراش الثابت بالنکاح وتوقف نفاذھالفقد الملک فاذا ظھر الملک نفذت تلک الدعوۃ وصارت الجاریۃ امّ ولد لہ ویضمن نصیب رب المال لان ھذا ضمان تملک وضمان التملک لا یستدعی صنعاً کما اذا استولد جاریۃً بالنکاح ثم ملکھا ھو وغیرہ وراثۃ یضمن نصیبَ شریکہ کذا ھذا بخلاف ضمان الولد علی مامرّ

ترجمہ...... پھر جب وصول کر لئے رب المال نے ایک ہزار تو وہ مدعی نسب کو ماں کی نصف قیمت ضامن کر سکتا ہے اس لئے کہ جب

ماخوذ ہزار درہم مستحق ہوئے راس المال سے استیفاء میں مقدم ہونے کی وجہ سے تو ظاہر ہو گیا کہ پوری باندی نفع ہے۔ پس وہ دونوں میں مشترک ہوگی۔ اور پہلے دعویٰ صحیح ہو چکا بذریعہ نکاح ثابت ہونے والے فراش کے احتمال پر اور اس کا نفاذ موقوف رہا ملک نہ ہونے کی وجہ سے۔ پس ملک ظاہر ہوگئی تو وہ دعویٰ نافذ ہو جائے گا۔ اور باندی اس کی امّ ولد ہو جائے گی۔ اور وہ ربُّ لمال کے حصہ کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ ضمان تملک ہے اور ضمان تملک اس کے کسی فعل کو نہیں چاہتا جیسے کسی نے نکاح کر کے باندی کو امّ ولد بنایا پھر وہ کسی دوسرے کے ساتھ بطریق وراثت اس کا مالک ہو گیا تو اپنے شریک کے حصہ کا ضامن ہوتا ہے۔ ایسا ہی یہاں ہے بخلاف ضمان ولد کے۔

تشریح..... قولہ ثم اذا قبض پھر جب رب المال نے غلام سے ایک ہزار وصول کر لئے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مضارب جو اس غلام کے نسب کا مدعی ہے اُس سے غلام کی ماں یعنی باندی کی نصف قیمت واپس لے۔ وجہ یہ ہے کہ رأس المال جو ہزار درہم تھا۔ اس کو پہلے اس لئے لگایا گیا ہے۔ کہ اس کا حاصل ہونا مقدم ہے اور اس کے وصول ہو جانے کے بعد یہ ظاہر ہو گیا کہ پوری باندی نفع میں ہے تو وہ بھی شرط کے موافق دونوں میں نصفا نصف ہوگی۔ لیکن وہ شرکت کو چھوڑ کر نصف قیمت اس لئے لے گا کہ مضارب نے جو بیشتر نسب کا دعویٰ کیا تھا وہ صحیح تھا۔ بایں احتمال کہ جس باندی کو اس نے رأس المال سے خریدا ہے۔ ممکن ہے وہ پہلے سے اس کی منکوحہ ہو۔ جس کے بچہ کے نسب کا وہ مدعی ہے۔ مگر اس دعویٰ کا نفاذ ملکیت نہ ہونے کی وجہ سے توقف میں تھا اور جب بچہ کی قیمت بڑھنے سے نفع کا استحقاق ثابت ہو کر مضارب کی ملکیت ظاہر ہوگی تو اب نسب کا دعویٰ نافذ ہو گیا اور باندی اس کی امّ ولد ہوگئی۔ پس وہ رب المال کے لئے اپنی ام ولد کی نصف قیمت کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ ضمان تملک ہے جو کسی فعل کو نہیں چاہتا۔ یعنی جس شخص کو کسی مالِ عین کی ملکیت حاصل ہو جائے تو وہ اصل مالک کے لئے ضامن ہو جاتا ہے۔ اگر چہ اس نے کوئی حرکت نہ کی ہو۔ مثلاً کسی نے اپنے باپ وغیرہ کی باندی سے نکاح کر کے ام ولد بنایا پھر وہ کسی دوسرے وارث کے ساتھ بطور وراثت کے اس باندی کا مالک ہوا تو وہ اپنے شریک کے حصہ کا ضامن ہوگا بخلاف ضمان ولد کے کہ وہ ضمان اعتاق ہے جس میں تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ پائی نہیں گئی۔ اس لئے بچہ کی قیمت کا ضامن نہ ہوگا جس کی تشریح سابق میں گذر چکی۔

باب المضارب یضارب

ترجمہ..... باب مضارب کے بیان میں جو دوسرے کو مضارب بنائے۔

تشریح..... قولہ باب المضارب مضاربت اول کے احکام ذکر کرنے کے بعد مضاربت ثانیہ کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ کیونکہ مضاربت ثانیہ مضاربت اول کے بعد ہی ہوتی ہے۔ تو بیان حکم بھی اسی طرح ہونا چاہیئے۔ نہایہ اور معراج میں ایسا ہی مذکور ہے اور صاحب نتائج کے نزدیک یہی وجہ مناسبت پسندیدہ ہے۔ صاحب غایہ اور صاحب عنایہ نے وجہ مناسب یوں بیان کی ہے کہ پہلی مضاربت مفرد ہے اور مضارب کی مضاربت مرکب ہے۔ اور مرکب مفرد کے بعد ہی ہوتا ہے۔ لیکن یہ توجیہ برمحل نہیں ہے۔ اس لئے کہ مضارب کی مضاربت اگر چہ رب المال کی مضاربت کے بعد ہوتی ہے لیکن مرکب نہیں ہے بلکہ مفرد ہی ہے۔

مضارب کا رب المال کی اجازت کے بغیر مال کو مضاربت پر دینے کا حکم

قال. واذا دفع المضارب المال الیٰ غيره مضاربة ولم يأذن له ربّ المال لم يضْمن بالدفع ولا بتصرف المضارب الثانی حتی يربح فاذا ربح ضمن الاول لرب المال وهذا رواية الحسن عن ابی حنيفةؒ وقالا اذا عمل به ضمن ربح او لم يربح وهذا ظاهر الرواية وقال زفرؒ يضمن بالدفع عمل او لم يعمل وهو رواية عن ابی يوسف لان المملوک له الدفع علی وجه الايداع وهذا الدفع علی وجه المضاربة ولهما ان الايداع حقيقة وانما يتقرر كونه للمضاربة بالعمل فكان الحال مراعیً قبله ولابی حنيفة ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع والفعلان يملكهما المضارب فلا يضمن بهما الا انه اذا ربح فقد ثبت له شركة فی المال فيضمن كما لو خلطه بغيره وهذا اذا كانت المضاربة صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمنه الاول وان عمل الثانی لانه اجير فيه وله اجر مثله فلا يثبت الشركة به.

ترجمہ...... جب مضارب کسی کو مال دے دے مضاربت پر حالانکہ اس کو رب المال نے اس کی اجازت نہیں دی تھی تو صرف دینے سے ضامن نہ ہوگا اور نہ مضارب ثانی کے تصرف کرنے سے یہاں تک کہ وہ نفع کمائے پس جب اس نے نفع اٹھایا تو مضارب اول رب المال کے لئے ضامن ہوگا۔ یہ امام ابوحنیفہؒ سے حسن کی روایت ہے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ جب دوسرے نے مال سے کام شروع کیا تو اول ضامن ہوگیا دوسرے کو نفع ہو یا نہ ہوا اور یہ ظاہر الروایہ ہے۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ دینے ہی سے ضامن ہو جائے گا کام کرے یا نہ کرے۔ یہی ایک روایت ہے امام ابو یوسفؒ سے۔ کیونکہ اس کو ودیعت کے طور پر دینے کا اختیار ہے اور یہ دینا بطریق مضاربت ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ دوسرے مضارب کو دینا درحقیقت ایداع ہے اور اس کا مضاربت کے لئے متقرر ہو جانا تو کام شروع کرنے سے ہوگا۔ پس اس سے پہلے حال کی نگہداشت ہوگی۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ مال دینا عمل سے پہلے ایداع ہے اور اس کے بعد بضاعت دینا ہے اور مضارب ان دونوں کا مالک ہے تو ان سے ضامن نہ ہوگا۔ لیکن جب دوم نے نفع کمایا تو مال میں اس کی شرکت ثابت ہوگئی تو اب ضامن ہوگا۔ جیسے اگر مضاربت صحیح ہو۔ اگر فاسد ہو تو اول ضامن نہ ہوگا۔ اگرچہ دوم کام شروع کر دے۔ کیونکہ وہ اس میں مزدور ہے اور اس کو اجر مثل ملے گا۔ پس اس سے شرکت ثابت نہ ہوگی۔

تشریح...... قوله واذا دفع المضارب مضارب نے رب المال کی اجازت کے بغیر کسی دوسرے شخص کو مضاربت پر مال دے دیا تو مضارب اول پر صرف مال دینے سے ضمان عائد نہ ہوگا۔ جب تک کہ مضارب ثانی عمل تجارت نہ کرے خواہ مضارب ثانی کو نفع حاصل ہو یا نہ ہو۔ ظاہر الروایہ یہی ہے اور یہی صاحبینؒ کا قول ہے (قیل وبہ یفتی) امام صاحبؒ سے حسن کی روایت ہے کہ جب تک مضارب ثانی کو نفع حاصل نہ ہو۔ اس وقت تک مضارب اول پر ضمان نہ آئے گا۔ امام زفرؒ کے نزدیک صرف مال دینے ہی سے ضمان لازم ہو جائے گا۔ خواہ مضارب ثانی عمل کرے یا نہ کرے۔ یہ ایک روایت امام ابو یوسفؒ سے بھی ہے اور ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ مضارب کو بطریق ودیعت مال دینے کا حق ہے نہ کہ بطریق مضاربت۔

صاحبین یہ فرماتے ہیں کہ مضارب کا مال دینا درحقیقت ایداع ہے۔ مضاربت کے لئے تو وہ اس وقت ہوگا جب مضارب ثانی کی طرف سے عمل پایا جائے گا۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ دفع مال قبل از عمل ایداع ہے اور بعد از عمل ابضاع اور مضارب کے لئے دونوں

طرح دینے کا حق ہے۔ پس نہ ایداع سے ضامن ہوگا اور نہ ابضاع سے بلکہ جب مضارب ثانی کو نفع حاصل ہوگا اس وقت ضامن ہوگا۔ کیونکہ اب مال میں مضارب ثانی کی شرکت ثابت ہوگئی۔

قولہ وھذا اذا کانت..... الخ- ہذا کا مشار الیہ مضارب اول پر ضمان کا واجب ہونا ہے۔ صاحب نہایہ وصاحب معراج الدرایہ نے جو بوقتِ ربح یا عمل۔ مضارب اول ومضارب ثانی دونوں پر وجوب ضمان کو مشار الیہ مانا ہے یہ اس لئے صحیح نہیں کہ ثانی پر وجوب ضمان کا تو ابھی کہیں ذکر ہی نہیں۔ یہاں تو رب المال کے لئے مضارب اول پر وجوبِ ضمان بیان کرنے کے درپے ہے۔ رہا یہ مضارب ثانی پر ضمان ہوگا یا نہیں؟ اس کی تفصیل دو سطر بعد اپنے قول ''ثم ذکر فی الکتاب یضمن الاول ولم یذکر الثانی اھ'' سے بیان کریں گے۔

بہرکیف قول کا مطلب یہ ہے کہ مضارب اول پر وجوبِ ضمان کا حکم اس وقت ہے جب مضاربتِ ثانیہ صحیحہ ہو (اور پہلی بھی صحیحہ ہو) اگر مضاربت ثانیہ فاسد ہو (اور پہلی صحیحہ ہو، یا دونوں فاسدہ ہوں، یا پہلی فاسدہ ہو اور دوسری صحیحہ ہو) تو مضارب اول مال کا ضامن نہ ہوگا اگرچہ دوسرا مضارب کام شروع کردے۔ کیونکہ مضارب دوم اس کام میں اجیر ہے۔ جس کو اپنے کام کا اجر مثل ملے گا۔ پس اس کے کام شروع کرنے یا نفع کمانے سے اصل مال میں کوئی شرکت وخلط ثابت نہ ہوگی حالانکہ ضمان اسی وقت واجب ہوتا ہے جب نفع میں ثانی کی شرکت ثابت ہو۔

سوال..... جب مضاربت اولیٰ فاسد ہو تو دوسری مضاربت کا صحیحہ ہونا تو متصور ہی نہیں اس لئے کہ ثانی تو اول پر مبنی ہے۔

جواب..... اس صورت میں مضاربت ثانیہ کے صحیح ہونے سے مراد یہ ہے کہ وہ صورۃً جائز ہو۔ بایں طور کہ مضارب ثانی کے لئے نفع کی اتنی مقدار مشروط ہو جس سے مضاربت فی الجملہ جائز ہو جاتی ہے۔

مضارب اول ضامن ہوگا یا مضارب ثانی

ثم ذکر فی الکتاب یضمن الاول ولم یذکر الثانی وقیل ینبغی ان لا یضمن الثانی عند ابی حنیفۃؒ وعندھما یضمن بناءً علی اختلافھم فی مودع المودع وقیل ربّ المال بالخیار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثانی بالاجماع وھو المشھور وھذا عندھما ظاھر وکذا عندہ ووجہ الفرق لہ بین ھذہ وبین مودع المودع ان الثانی یقبضہ لنفعۃ الاول فلا یکون ضامنا اما المضارب الثانی یعمل فیہ لنفع نفسہ فجاز ان یکون ضامنا ثم ان ضمن الاول صحت المضاربۃ بین الاول وبین الثانی وکان الربح بینھما علی ما شرطا لانہ ظھر انہ ملکہ بالضمان من حین خالف بالدفع الی غیرہ لا علی الوجہ الذی رضی بہ فصار کما اذا دفع مال نفسہ وان ضمن الثانی رجع علی الاول بالعقد لانہ عامل لہ کما فی المودع ولانہ مغرور من جھتہ فی ضمن العقد وتصح المضاربۃ والربح بینھما علی ما شرطا لان قرار الضمان علی الاول فکأنہ ضمنہ ابتداء ویطیب الربح للثانی ولا یطیب للاعلی لان الاسفل یستحقہ بعملہ ولا خبث فی العمل والاعلی یستحقہ ملکہ المستند باداء الضمان فلا یعری عن نوع خبث

ترجمہ...... پھر ذکر کیا ہے کتاب میں کہ مضارب اول ضامن ہوگا اور دوسرے کا ذکر نہیں کیا۔ کہا گیا ہے کہ دوسرا ضامن نہیں ہونا چاہیئے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اور صاحبین کے نزدیک ضامن ہوگا۔ مودَع المودع کی بابت ان کے اختلاف کی بنا پر۔ اور کہا گیا ہے کہ بالا جماع ربّ المال کو اختیار ہے چاہے اول کو ضامن بنائے چاہے ثانی کو۔ اور یہی مشہور ہے جو صاحبین کے نزدیک تو ظاہر ہے ایسے ہی امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے لئے اس میں اور مودع المودع میں وجہ فرق یہ ہے کہ مودع دوم مودع اول کے نفع کے لئے لیتا ہے تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ رہا مضارب دوم سو وہ اپنے ذاتی نفع کے لئے کام کرتا ہے تو وہ ضامن ہوسکتا ہے۔ پھر اگر مالک نے اول سے تاوان لے لیا تو مضاربت صحیح ہوگی۔ اول و دوم کے درمیان اور نفع ان دونوں میں شرط کے موافق ہوگا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ مضارب اول مال کا تاوان دے کر مالک ہو گیا۔ اسی وقت سے جب کہ اس نے مخالفت کی تھی۔ دوسرے کو اس طور سے دے کر کہ مالک اس سے راضی نہیں تھا۔ پس ایسا ہو گیا جیسے اس نے اپنا ذاتی مال دیا ہو۔ اور اگر دوسرے سے تاوان لیا تو وہ اول پر رجوع کرے گا۔ بسبب عقد کے کیونکہ دوسرا تو اول کے لئے کام کرتا ہے۔ جیسے مودع کی صورت میں ہے۔ اور اس لئے کہ دوسرا تو اس کی طرف سے دھوکا کھا گیا ہے عقد کے ضمن میں اور مضاربت صحیح ہوگی اور نفع ان دونوں میں شرط کے موافق ہوگا۔ کیونکہ تاوان کا قرار تو اول پر ہے۔ پس گویا مالک نے ابتداء اُسی سے تاوان لیا ہے اور دوسرے کے لئے نفع پاکیزہ ہے اول کے لئے نہیں۔ کیونکہ دوسرا تو اس کا مستحق اپنے کام کی وجہ سے ہے اور کام میں کوئی برائی نہیں ہے۔ اور اول اس کا مستحق اپنی اس ملک کی وجہ سے ہے جو اداءِ ضمان سے مستند ہے تو یہ ایک طرح کی برائی سے خالی نہیں۔

تشریح...... قولہ ثم ذکر کتاب میں مضارب اول کا ضامن ہونا تو ذکر کیا ہے مضارب ثانی کا ذکر نہیں ہے۔ اس کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔ بعض نے کہا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک دوسرا مضارب ضامن نہیں ہونا چاہیئے۔ اور صاحبینؒ کے نزدیک ضامن ہونا چاہیئے۔ بنا بر قیاس مودع المودع کے کہ اس میں یہی حکم ہے۔ مثلاً ایک شخص نے زید کے پاس ودیعت رکھی اور زید نے وہ بکر کے پاس ودیعت رکھ دی اور بکر نے اس کو تلف کر دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بکر ضامن نہ ہوگا۔ اور صاحبینؒ کے نزدیک مودع کو اختیار ہے چاہے اول (زید) سے ضمان لے اور چاہے ثانی (بکر) سے ضمان لے اسی قیاس پر رب المال کو اختیار ہے اور امام صاحبؒ کے نزدیک مضارب دوم ضامن نہ ہوگا۔

قولہ وقیل رب المال بالخیار...... الخ - اور بعض مشائخ نے کہا ہے کہ رب المال کو بالا جماع اختیار ہے چاہے مضارب اول سے تاوان لے اور چاہے مضارب دوم سے۔ اور مذہب میں یہی قول مشہور ہے کیونکہ تعدی دونوں کی طرف سے پائی گئی۔ اول کی طرف سے غیر کا مال دینا اور ثانی کی طرف سے مال لینا۔ اب یہ حکم صاحبینؒ کے نزدیک تو ظاہر ہے۔ کیونکہ وہ مودع المودع کی صورت میں دونوں سے ضمان لینے کا اختیار دیتے ہیں تو مضاربت کی صورت میں بھی ربّ المال کو یہ اختیار ہوگا۔ رہے امام ابوحنیفہؒ سو وہ ودیعت کی صورت میں مالک ودیعت کو مودع ثانی سے اخذ ضمان لینے کا اختیار دیتے ہیں تو مضاربت کی صورت میں بھی ربّ المال کو یہ اختیار ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مودع ثانی تو مال مودع اول کی منفعت کے لئے لیتا ہے۔ اپنا کوئی ذاتی نفع مقصود نہیں ہوتا اس لئے کہ ودیعت کی حفاظت اور کے ذمہ ہے اور جب اس نے دوسرے کو دے دی تو وہ قبضہ کرنے میں اس کے حکم سے عامل ہوگا۔ اور اس کا عمل اول کی جانب منتقل ہو گا۔ گویا اول نے بذاتِ خود حفاظت کی ہے۔ اور ودیعت کا حکم یہی ہے کہ اگر وہ اول کے قبضہ میں تلف ہو جائے تو ضمان واجب نہیں ہوتا تو

ایسے ہی ثانی کے قبضہ میں تلف ہونے سے بھی ضمان نہ ہوگا۔ بخلاف مضارب ثانی کے کہ مال میں اپنے ذاتی نفع کی خاطر تصرف کرتا ہے تو اس کا عمل غیر کی طرف منتقل نہ ہوگا لہذا وہ ضامن ہوسکتا ہے۔

قولہ ثم ان ضمن الاول ...... الخ - پھر اگر رب المال نے مضارب اول سے تاوان لے لیا تو مضارب اول و دوم میں جو عقد مضاربت قرار پایا تھا وہ صحیح ہوگا اور نفع ان دونوں میں حسب شرط ہوگا۔ کیونکہ مضارب اول اس مال کا تاوان دے کر مالک ہوگیا۔ اور یہ ملکیت اسی وقت سے حاصل ہوئی جب کہ اس نے دوسرے مضارب کو مالک کی رضاء کے خلاف مال دیا تھا۔ پس یہ ایسا ہوگیا جیسے گویا اس نے اپنا ذاتی مال دیا تھا۔

قولہ وان ضمن الثانی ...... الخ - اور اگر مالک نے دوسرے مضارب سے تاوان لیا تو وہ عقد کی وجہ سے مال مضارب اول سے واپس لے گا۔ کیونکہ وہ تو اول کے لئے عامل ہے۔ جیسے غاصب نے اگر مغصوب شئی کسی کے پاس ودیعت رکھی اور مالک نے مودع سے ضمان لیا تو مودع غاصب سے واپس لیتا ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ دوسرا مضارب تو عقد مضاربت کے ضمن میں مضارب اول کی طرف سے فریب خوردہ ہے تو وہ فریب دہندہ (مضارب اول) سے واپس لے گا۔ اور عقد مضاربت صحیح رہے گا اور نفع ان دونوں میں حسب شرط ہوگا۔ کیونکہ قرار ضمان تو درحقیقت مضارب اول پر ہے تو گویا مالک نے ابتداء ہی سے تاوان اسی سے لیا ہے۔ پھر مضارب دوم کے لئے وہ نفع حلال ہے۔ کیونکہ وہ نفع کا مستحق اپنے کام کی وجہ سے ہے اور کام میں کوئی برائی نہیں ہے۔ البتہ مضارب اول کے لئے نفع پاکیزہ نہیں ہے۔ کیونکہ اس کو نفع کا استحقاق ملکیت کی وجہ سے ہے اور اس ملکیت کا استناد ادائے تاوان پر ہے تو یہ ایک طرح کی برائی سے خالی نہیں۔

قولہ لانہ عامل ...... الخ - یہاں بین الکلامین تناقض ہونے کا اعتراض ہوتا ہے۔ کیونکہ پہلے کہا تھا۔ اما المضارب یعمل فیہ لنفع نفسہ کہ مضارب اپنے نفع کے لئے کام کرتا ہے اور یہاں فرمارہے ہیں کہ وہ غیر کے لئے عامل ہے۔

جواب ...... یہ ہے کہ یہ تناقض نہیں ہے۔ کیونکہ یہ اختلاف جہت کے اعتبار سے ہے۔ چنانچہ مضارب کا اپنے لئے عامل ہونا بایں جہت ہے کہ وہ نفع میں شریک ہے اور غیر کے لئے عامل ہونا بایں جہت ہے کہ وہ ابتداء میں مودع المودع ہے اور شئی واحد کو اختلاف جہت کے سبب دو نام دینا تناقض نہیں کہلاتا۔ چنانچہ زید کا اگر باپ اور بیٹا دونوں ہوں تو باپ کی جہت سے بیٹا اور بیٹے کی جہت سے باپ کہلائے گا۔ (کفایہ)

مالک نے نصف نفع کی مضاربت پر بطور مضاربت دینے کی اجازت دی اس نے کسی کو تہائی نفع کی مضاربت پر مال دیدیا اس کا کیا حکم ہے

قال واذا دفع الیہ رب المال مضاربۃ بالنصف واذن لہ بان یدفعہ الی غیرہ فدفعہ بالثلث وقد تصرف الثانی وربح فان کان رب المال قال لہ علی ان ما رزق اللّٰہ فھو بیننا نصفان فلرب المال النصف وللمضارب الثانی الثلث وللمضارب الاول السدس لان الدفع الی الثانی مضاربۃ قد صح لوجود الامر بہ من جھۃ المالک ورب المال شرط لنفسہ نصف جمیع ما رزق فلم یبق للاول الا النصف فینصرف تصرفہ الی

نصيبه وقد جعل من ذلک بقدر ثلث الجميع للثانی فيكون له فلم يبق للاول الا النصف فينصرف تصرفه الى نصيبه وقد جعل من ذلک بقدر ثلث الجميع للثانی فيكون له فلم يبق الا السدس ويطيب لهما ذالک لان فعل الثانی واقع للاول كمن استوجر علی خياطة ثوب بدرهم فاستاجر غيره عليه بنصف درهم وان كان قال له علی ان ما رزقک الله فهو بيننا نصفان فللمضارب الثانی الثلث والباقی بين المضارب الاول ورب المال نصفان لانه فرض اليه التصرف وجعل لنفسه نصف ما رزق الاول وقد رزق الثلثين فيكون بينهما بخلاف الاول لانه جعل لنفسه نصف جميع الربع فافترقا

ترجمہ...... مالک نے مال دیا نصف نفع کی مضاربت پر اور کسی کو بطور مضاربت دینے کی اجازت بھی دے دی۔ پس اس نے کسی کو تہائی نفع کی مضاربت پر مال دے دیا اور اس نے کام کر کے نفع کمایا۔ پس اگر مالک نے مضارب اول سے یہ کہا ہو کہ جو نفع اللہ دے گا وہ ہم دونوں میں نصفا نصف ہوگا تو مالک کے لئے آدھا نفع ہوگا اور مضارب دوم کے لئے تہائی اور مضارب اول کے لئے چھٹا حصہ کیونکہ دوسرے مضارب کو مضاربت پر مال دینا صحیح ہوگیا مالک کی طرف سے اس کی اجازت ہونے کی بنا پر۔ اور مالک نے اپنے لئے کل نفع کا نصف شرط کیا ہے تو اول کے لئے صرف آدھا رہ گیا۔ پس اس کا تصرف صرف اسی کے حصہ کی طرف منصرف ہوگا اور اس نے اس حصہ میں سے کل نفع کی تہائی کے بقدر دوسرے مضارب کے لئے شرط کیا ہے تو اس کے لئے کل کی تہائی ہوئی۔ پس چھٹے حصے کے سوا کچھ باقی نہیں رہا۔ اور یہ نفع دونوں کے لئے حلال ہوگا۔ کیونکہ مضارب دوم کا فعل اول کے لئے واقع ہوا ہے تو ایسا ہوگیا جیسے کسی درزی کو ایک درہم کے عوض کپڑا سینے پر مزدور کیا اور درزی نے نصف درہم کے عوض سینے پر کسی اور کو مزدور کرلیا۔ اور اگر مالک نے یہ کہا ہو کہ جو کچھ نفع تجھے خدا دے گا وہ ہم دونوں میں نصفا نصف ہوگا تو مضارب دوم کے لئے کل نفع کا تہائی ہوگا۔ اور باقی مالک اور مضارب اول کے درمیان نصفا نصف ہوگا تو مضارب دوم کے لئے کل نفع کا تہائی ہوگا۔ اور باقی مالک اور مضارب اول کے درمیان نصفا نصف ہوگا۔ کیونکہ مالک نے مضارب اول کو اختیار سونپ دیا اور جو کچھ اول کو نصیب ہوا اس کا نصف اپنے لئے شرط کرلیا اور حال یہ کہ اول کو دو تہائی نفع نصیب ہوا ہے تو یہ ان دونوں میں نصفا نصف ہوگا۔ بخلاف پہلی صورت کے کہ اس میں مالک نے اپنے لئے کل نفع کا نصف شرط کیا تھا۔ پس دونوں صورتوں میں فرق ظاہر ہوگیا۔

تشریح...... **قوله واذا دفع** مضارب نے رب المال کی اجازت سے دوسرے شخص کو مضاربت بالثلث پر مال دیا۔ جب کہ رب المال نے مضارب اوّل سے یہ طے کرلیا تھا کہ جو اللہ دے گا وہ ہمارے درمیان نصفا نصف ہوگا تو رب المال کو اس شرط کے بموجب کل نفع کا نصف ملے گا اور مضارب ثانی کو ایک ثلث کیونکہ مضارب اوّل نے اس کے لئے کل نفع کا ایک ثلث ہی مقرر کیا تھا اب باقی رہا ایک سدس وہ مضارب اوّل کو ملے گا۔ مثلاً مضارب ثانی کو چھ درہم کا نفع ہوا تو تین درہم ربّ المال کو ملیں گے اور دو مضارب ثانی کو اور ایک مضارب اول کو۔

قوله ويطيب لهما...... الخ - مضارب اول اور مضارب دوم کو جو کچھ ملا ہے۔ یعنی مضارب ثانی کو ثلث اور مضارب اول کو سدس تو یہ ان دونوں کے لئے حلال ہے۔ کیونکہ مضارب دوم کا عمل مضارب اول کے لئے واقع ہوا ہے تو ایسا ہوگیا جیسے کسی درزی کو روپیہ میں کپڑا سینے کے لئے مزدور کیا اور اس نے دوسرے درزی سے کپڑا آٹھ آنے میں سلوایا تو مزدوری دونوں کے لئے

حلال ہے۔

پھر صاحبِ ہدایہ نے اس بات کی تصریح اس لئے کی کہ مضارب اول نے گو بذاتِ خود کام نہیں کیا۔ مگر دونوں عقدوں کا مباشر ضرور ہے اس لئے نفع اس کو بھی حلال ہوگا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر اس نے دوسرے کے ساتھ بضاعت کا معاملہ کیا ہو اور اس کو نفع ہوا ہو تو مضارب کے لئے نفع کا حصہ حلال ہے اگرچہ اس نے خود کام نہیں کیا۔

قوله مارزقک الله...... الخ - اور اگر مالک نے مضارب اول سے حرف خطاب کے ساتھ یوں کہا۔ مارزقک الله فهو بيننا نصفان کہ جو کچھ نفع تجھ کو اللہ نصیب کرے وہ ہمارے درمیان نصفا نصف ہے یا یوں کہا۔ ماربحت فی هذا من شئی، ما كسبت فيه من كسب، مارزقت من شئی، ماصار لک فيه من ربح. فهو بيننا نصفان۔

اور باقی مسئلہ علی حالہ ہو تو مضاربِ ثانی کو ایک ثلث ملے گا اور باقی دو ثلث مضارب اول اور ربّ المال کے درمیان نصف نصف تقسیم ہوں گے۔ پس اس صورت میں تینوں کو دو دو درہم ملیں گے۔ کیونکہ یہاں ربّ المال نے اپنے لئے نفع کی اس مقدار کا نصف مقرر کیا ہے۔ جو مضارب اول کو حاصل ہو۔ اور وہ یہاں دو ثلث ہے لہٰذا ربّ المال نے اپنے لئے کل نفع کا نصف مقرر کیا تھا۔ اور دوسری صورت میں جو کچھ مضارب اول کو نصیب ہوا اس کا نصف شرط کیا ہے۔ پس دونوں صورتوں میں جو فرق ہے وہ یہی ہے۔

ربّ المال نے مضارب کو کہا کہ جو نفع ملے وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور مضارب اوّل نے دوسرے کو نصف نفع پر دیا تو کس کو کتنا نفع ملے گا

ولو كان قال له فما ربحت من شئی فبينی وبينک نصفان وقد دفع الیٰ غيره با لنصف فللثانی النصف والباقی بين الاول وربّ المال لان الاول شرط للثانی نصف الربح وذٰلک مفوض اليه من جهة رب المال فيستحقه وقد جعل رب المال لنفسه نصف ماربح الا ول ولم يربح الا النصف فيكون بينهما ولو كان قال له على ان ما رزق اللّٰه تعالیٰ فلی نصفه او قال له فما كان من فضل فبينی وبينک نصفان وقد دفع الی اٰخر مضاربة بالنصف فلرب المال النصف وللمضارب الثانی النصف ولا شیء للمضارب الاول لانه جعل لنفسه نصف مطلق الفضل فينصرف شرط الاول النصف للثانی الی جميع نصيبه فيكون للثانی بالشرط ويخرج الاول بغيرشئی كمن استوجر ليخيط ثوبا بدرهم فاستاجر غيره ليخيطه بمثله وان شرط للمضارب الثانی ثلثی الربح فلربّ المال النصف وللمضارب الثانی النصف ويضمن المضارب الا ول للثانی سدس الربح فی ماله لا نه شرط للثانی شيئا هو مستحق لرب المال فلم ينفذ فی حقه لما فيه من الا بطا ل لكن التسمية فی نفسها صحيحة لكون المسمیٰ معلوماً فی عقد يملكه وقد ضمن له السلامة فيلزمه الوفاء به ولا نه غره فی ضمن العقد وهو سبب الرجوع فلهذا يرجع عليه وهو نظير من استو جر لخيا طة ثوب بدرهم فد فعه الی من يخيطه بدرهم ونصف

ترجمہ...... اور اگر ربّ المال نے مضارب اول سے یہ کہا ہو کہ جو کچھ تو نے نفع پایا۔ وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور

حال یہ کہ مضارب اول نے دوسرے کو نصف پر دیا ہے تو دوسرے مضارب کے لئے نصف نفع ہوگا اور باقی مضارب اول اور رب المال کے درمیان برابر ہوگا۔ کیونکہ اول نے دوم کے لئے نصف نفع شرط کیا تھا اور رب المال کی طرف سے اُس کو اس کا اختیار بھی تھا۔ پس دوسرا اس نصف کا مستحق ہوگا۔ اور رب المال نے اپنے لئے اس نفع کا نصف قرار دیا ہے جو مضارب اول کمائے اور اس نے صرف نصف ہی کمایا ہے تو یہی ان دونوں میں برابر ہوگا۔ اور اگر رب المال نے یہ کہا ہو کہ جو کچھ اللہ دے اس کا آدھا میرا ہے یا یہ کہا کہ جو کچھ بڑھے وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور حال یہ کہ اول نے دوم کو آدھے نفع پر مال دے دیا تو رب المال کے لئے نصف ہوگا اور نصف مضارب دوم کے لئے ہوگا اور مضارب اول کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ اس لئے کہ مالک نے مطلق بڑھاوے کا نصف اپنے لئے قرار دیا ہے تو مضارب اول کا دوسرے کے لئے نصف شرط کرنا اس کے پورے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ پس دوسرے کے لئے نصف ہوگا۔ شرط کی وجہ سے اور مضارب اول مفت نکل جائے گا۔ جیسے کسی درزی کو ایک درہم کے عوض کپڑا سینے کے لئے مزدور کیا گیا اور اس نے دوسرے درزی کو اجرت پر لیا۔ تاکہ ایک درہم کے عوض کپڑا سی دے۔ اور اگر مضارب ثانی کے لئے دو تہائی نفع طے کر لیا تو آدھا نفع مالک کا ہوگا اور آدھا مضارب ثانی کا اور پہلا مضارب دوسرے کو نفع کا چھٹا حصہ اپنے مال سے دے گا۔ کیونکہ اس نے دوسرے کے لئے ایسی چیز شرط کی ہے جس کا رب المال مستحق ہے تو رب المال کے حق میں اس کی شرط نافذ نہ ہوئی۔ کیونکہ اس میں حق کا ابطال ہے۔ لیکن تسمیہ بذات خود صحیح ہے۔ کیونکہ مقدار مسمیٰ ایسے عقد میں معلوم ہے جس کا وہ مالک ہے۔ حالانکہ مضارب اول نے دوسرے کے لئے سلامتی کی ضمانت کر لی تو اس کو پورا کرنا اس پر لازم ہے۔ اور اس لئے کہ اول نے دوسرے کو بضمن عقد دھوکا دیا ہے جو رجوع کرنے کا سبب ہوتا ہے اسی لئے وہ اول پر رجوع کرے گا اور یہ اس کی نظیر ہے جس کو ایک درہم میں کپڑا سینے کے لئے اجیر کیا گیا اور اس نے دوسرے کو ڈیڑھ درہم میں سینے کے لئے دے دیا۔

تشریح ...... قولہ فما ربحت من شئی اور اگر رب المال نے مضارب سے یہ کہا کہ تو جو نفع حاصل کرے وہ ہمارے درمیان نصفا نصف ہے اور مضارب اول نے مضارب ثانی کو مضاربت بالنصف پر مال دیا تو مضارب ثانی کو اس کی شرط کے بموجب نصف ملے گا۔ اور باقی نصف میں رب المال اور مضارب اول دونوں برابر کے شریک ہوں گے۔ یعنی ایک ربع رب المال کا ہوگا اور ایک ربع مضارب اول کا۔ پس مضارب ثانی کو تین درہم ملیں گے اور رب المال اور مضارب اول کو ڈیڑھ ڈیڑھ۔

قولہ فلی نصفه ...... الخ - اور اگر رب المال نے مضارب اول سے کہا کہ جو کچھ اللہ دے گا اس کا نصف میرا ہے یا یہ کہا کہ جو کچھ بڑھے گا وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور باقی مسئلہ علی حالہ ہو تو نصف نفع رب المال کا ہوگا اور نصف مضارب ثانی کا اور مضارب اول کو کچھ نہ ملے گا کیونکہ اس نے اپنا نصف نفع مضارب ثانی کو دے دیا۔ نیز مالک نے علی الاطلاق جو کچھ بڑھے اس کا نصف اپنے لئے شرط کیا ہے تو مضارب اول کا مضارب ثانی کے لئے نصف شرط کرنا اول کے پورے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ پس مضارب دوم کے لئے نصف نفع بربناء شرط ہوگا۔ اور مضارب اول مفت نکل جائے گا۔

قولہ ثلثی الربح ...... الخ - اور اگر مضارب اول نے مضارب ثانی کے لئے نفع کے دو ثلث کی شرط کر لی تو نصف نفع رب المال کا ہوگا۔ اور نصف مضارب ثانی کا۔ اب مضارب اول مضارب ثانی کو نفع کا ایک سدس اپنے پاس سے دے گا۔ کیونکہ اس نے دوسرے

مضارب کے لئے ایسی چیز شرط کی ہے جس کا مستحق رب المال ہے تو رب المال کے حق میں اس کی شرط نافذ نہیں ہوئی۔ کیونکہ اس میں رب المال کی حق تلفی لازم آتی ہے۔ لیکن وہ چونکہ دو تہائی نفع کا نام لے چکا اور یہ تسمیہ یعنی نام لینا بذات خود صحیح ہے۔ کیونکہ مقدار مسمی ایسے عقد میں معلوم ہوئی ہے جس کا وہ مالک ہے اور حال یہ کہ مضارب اول نے مضارب ثانی کے لئے اس بات کی ضمانت لی ہے کہ وہ اس کو شرط کے موافق سپرد کرے گا تو اس ضمانت کو پورا کرنا اس پر لازم ہے۔

قولہ ولانہ غرہ..... الخ - اور اس لئے بھی کہ مضارب اول نے مضارب ثانی کو ایک عقد کے ضمن میں دھوکا دیا ہے جو سبب استحقاق ہوتا ہے لہذا مضارب ثانی اس سے نفع کا چھٹا حصہ اور لے گا۔ پھر صاحب ہدایہ نے فی ضمن العقد کی قید اس لئے لگائی ہے کہ دھوکا اگر عقد کے ضمن میں نہ ہو تو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا جیسے کسی نے دوسرے سے کہا کہ یہ راستہ پُر امن ہے چلے جاؤ۔ حالانکہ راستہ مامون نہیں تھا۔ چنانچہ وہ اس راستہ میں چلا اور ڈاکوؤں نے لوٹ لیا تو راستہ بتانے والا ضامن نہ ہوگا کیونکہ یہ دھوکا کسی عقد کے ضمن میں نہیں ہے۔

مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی، اس شرط پر کہ وہ اس کے ساتھ کام کرے گا اور اپنے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی یہ شرط لگانا جائز ہے

فصـــل قال واذا شرط المضارب لرب المال ثلث الربح ولعبد رب المال ثلث الربح على ان يعمل معه ولنفسه ثلث الربح فهو جائز لان للعبد يداً معتبرة خصوصا اذا كان ماذونا له واشتراط العمل اذنٌ له ولهذا لا يكون للمولى ولاية اخذ ما اودعه العبد وان كان محجورا عليه ولهذا يجوز بيع المولى من عبده الماذون واذا كان كذلك لم يكن مانعاً من التسليم والتخلية بين المال والمضارب بخلاف اشتراط العمل على رب المال لانه مانع من التسليم على مامر واذا صحت المضاربة يكون الثلث للمضارب بالشرط والثلثان للمولى لان كسب العبد للمولى اذا لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فهو للغرماء هذا اذا كان العاقد هو المولى ولو عقد العبد الماذون عقد المضاربة مع اجنبي وشرط العمل على المولى لا يصح ان لم يكن عليه دين لان هذا اشتراط العمل على المالك وان كان على العبد دين عند ابی حنیفة لان المولى بمنزلة الاجنبي عنده على ما عرف

ترجمہ..... اگر شرط کی مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع کی اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع کی اس شرط پر کہ وہ اس کے ساتھ کام کرے گا اور اپنے لئے تہائی نفع کی تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ غلام کا ایک قبضہ ہے معتبر خصوصاً جب کہ وہ ماذون ہو اور کام کی شرط لگانا اس کے لئے اجازت ہے۔ اسی لئے آقا کو اس چیز کے لینے کا اختیار نہیں جس کو غلام نے ودیعت رکھا ہو۔ اگرچہ وہ غلام مجور ہو اور اسی لئے آقا کا اپنے ماذون غلام کے ہاتھ کچھ بیچنا جائز ہے۔ جب یہ بات ہے تو شرط مذکور مال سپرد کرنے اور مضارب اور مال کے درمیان تخلیہ ہونے سے مانع نہ ہوگی برخلاف رب المال پر کام کی شرط لگانے کے۔ کیونکہ یہ تسلیم سے مانع ہے۔ جیسا کہ گزر چکا۔ اور جب مضاربت

صحیح ہوگئی تو ایک تہائی مضارب کیلئے شرط کی وجہ سے اور دو تہائی آقا کیلئے ہوگا۔ کیونکہ غلام کی کمائی آقا کی ہوتی ہے جب کہ اس پر قرضہ نہ ہو اور اگر اس پر قرضہ ہو تو کمائی قرضخواہوں کیلئے ہوگی۔ یہ اس وقت ہے جب عاقد آقا ہو اور اگر عبد ماذون نے کسی اجنبی کے ساتھ عقد مضاربت کیا اور آقا کے ذمہ کام کرنے کی شرط کرلی تو یہ صحیح نہیں اگر اسکے ذمہ قرضہ نہ ہو۔ اسلئے کہ یہ تو خود مالک پر کام کرنے کی شرط ہوئی اور اگر غلام کے ذمہ قرضہ ہو تو صحیح ہے امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ کیونکہ ان کے نزدیک آقا بمنزلہ اجنبی کے ہے جیسا کہ معلوم ہے۔

تشریح...... **قولہ واذا شرط المضارب** اگر مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع شرط کیا اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع اس شرط پر طے کیا کہ غلام ماذون ہو یا نہ ہو اور ماذون خواہ مدیون ہو یا نہ ہو۔ کیونکہ غلام کا قبضہ ہے بالخصوص جبکہ وہ ماذون ہو اور یہاں جب غلام کا کام کرنا شرط کرلیا تو یہ غلام کے لئے تجارت کی اجازت ہوگئی۔ اور وہ عبد ماذون ہوگیا۔

قولہ ولعبد رب المال...... الخ - کتاب میں عبد کے ساتھ رب المال کی جو قید مذکور ہے۔ یہ احترازی ہے یا اتفاقی؟ اس کی بابت صاحب نہایہ وصاحب معراج الدرایہ نے کہا ہے کہ یہ قید بطور شرط نہیں ہے کیونکہ عبد مضارب کا حکم بھی یہی ہے۔ صاحب نہایہ نے ذخیرہ اور مغنی سے جو تفصیل نقل کی ہے وہ بھی اسی پر دال ہے۔ صاحب معراج نے یہ بھی کہا ہے کہ اگر شرط مذکور کسی اجنبی کے لئے ہو تب بھی یہی حکم ہے بلکہ ہر اس شخص کا حکم یہی ہے جس کے لئے مضارب کی یا رب المال کی شہادت مقبول نہیں ہوتی۔ لیکن شیخ کاکیؒ نے لکھا ہے کہ قید مذکور اس لئے ہے کہ رب المال کے غلام کی بابت بعض شوافع اور بعض حنابلہ کا اختلاف ہے اور اس کے علاوہ کے بارے میں کسی کا اختلاف نہیں ہے۔ صاحب کفایہ فرماتے ہیں کہ اشتراط عمل کے وقت عبد مضارب کا بھی یہی حکم ہے اس کے باوجود کتاب میں جو عبد کے ساتھ رب المال کی قید ہے اس سے ایک وہم کا ازالہ مقصود ہے اور وہ یہ کہ غلام کا قبضہ تو آقا ہی کا قبضہ ہے تو مانع تخلیہ ہونا چاہئے۔ فقال ہو جائز اھ۔ صاحب نتائج نے اسی کو حق کہا ہے۔

قولہ علی ان یعمل معہ...... الخ - اس قید کے ذریعہ اس صورت سے احتراز ہے جب غلام کا کام کرنا شرط نہ ہو کہ اس میں تفصیل ہے اور وہ یہ کہ اس صورت میں دیکھا جائے گا کہ غلام کے ذمہ قرضہ ہے یا نہیں۔ سو اگر اس کے ذمے قرضہ نہ ہو تو مضارب کی شرط مذکور صحیح ہوگی۔ خواہ غلام مضارب کا ہو یا رب المال کا ہو۔ وجہ یہ ہے کہ غلام کے حق میں شرط مذکور کی تصحیح اس لئے متعذر ہے کہ نفع کا استحقاق یا تو رأس المال سے ہوتا ہے یا کام سے یا ضمان عمل سے۔ اور غلام کے حق میں ان میں سے کوئی چیز بھی متحقق نہیں ہے۔ لہٰذا شرط مذکور کو اس کے آقا کے حق میں ٹھہرایا جائے گا **(لان ماھو شرط للعبد شرط لمولاہ اذا لم یکن علیہ دَین)**۔

اور اگر غلام کے ذمہ قرض ہو تو دیکھا جائے گا کہ غلام مضارب کا ہے یا رب المال کا۔ اگر غلام مضارب کا ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک شرط صحیح نہ ہوگی اور مشروط رب المال کے لئے ہوگا اس لئے کہ اس صورت میں شرط مذکور کی تصحیح مضارب کے حق میں بھی متعذر ہے۔ بایں معنی کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مضارب اپنے غلام کی کمائی کا مالک نہیں ہوتا۔ جب کہ اس کے ذمہ دَین ہو۔ البتہ صاحبینؒ کے نزدیک شرط صحیح ہوگی اور اس کا پورا کرنا ضروری ہوگا اور اگر غلام رب المال کا ہو تو مشروط بلا خلاف رب المال کے لئے ہوگا۔ (غایہ)

قولہ ولھذا لایکون للمولی...... الخ - یعنی غلام کا قبضہ چونکہ معتبر قبضہ ہے اسی لئے آقا کو یہ اختیار نہیں ہوتا کہ غلام نے جو چیز

کسی کے پاس ودیعت رکھی وہ اس کو لے لے۔ نیز اسی لئے آقا کا اپنے غلام کے ہاتھ کچھ فروخت کرنا جائز ہے۔ جب یہ بات ہے تو شرط مذکور تسلیم مال اور تخلیہ سے مانع نہ ہوگی اور مضاربت صحیح ہو جائے گی۔ اس کے برخلاف اگر مضاربت میں تجارت کا کام رب المال کے ذمہ شرط ہو تو فاسد ہوگی۔ کیونکہ سابق میں گذر چکا کہ اس سے مضارب کا قبضہ پورا نہیں ہوتا اور تخلیہ کے ساتھ اس کے قبضہ میں مال نہیں پہنچتا۔ بہرکیف جب اس کے غلام کے کام کی شرط لگانا صحیح ہے تو صحت مضاربت کی وجہ سے حسب شرط ایک تہائی نفع مضارب کا ہوگا اور دو تہائی آقا کا۔ کیونکہ غلام کی کمائی اس کے آقا کی ہوتی ہے بشرطیکہ غلام کے ذمہ قرضہ نہ ہو۔

قوله ولو عقد العبد...... الخ -حکم مذکور تو اس وقت ہے جب عاقد مضاربت خود آقا ہو اور اگر عبد ماذون نے کسی اجنبی کے ساتھ عقد مضاربت کیا اور آقا کے ذمہ کام کرنا شرط کیا تو دیکھا جائے گا کہ عبد ماذون پر قرضہ ہے یا نہیں۔ اگر قرضہ نہ ہو تو عقد صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ تو خود مالک پر تجارت کا کام کرنا شرط ہوا۔ اور اگر غلام کے ذمہ قرضہ ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک عقد صحیح ہوگا۔ کیونکہ کتاب الماذون سے یہ معلوم ہوا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مقروض غلام کی نسبت آقا بمنزلہ اجنبی کے ہوتا ہے۔

معزولی اور بٹوارہ کا بیان، مضاربت کے وکالت ہونے کی بحث

فصـــــل فی العزل والقسمة. قال واذا مات رب المال او المضارب بطلت المضاربة لانه توكيل على ما تقدم وموت الموكل يبطل الوكالة وكذا موت الوكيل ولا تورث الوكالة وقد مرّ من قبل

ترجمہ......(فصل معزولی اور بٹوارہ کے بیان میں) جب مر جائے رب المال یا مضارب تو مضاربت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ یہ تو ایک توکیل ہے۔ جیسا کہ پہلے گذر چکا اور مؤکل کا مر جانا وکالت کو باطل کر دیتا ہے اور ایسے ہی وکیل کا مر جانا اور وکالت موروثی نہیں ہوتی جیسا کہ سابق میں گذر چکا۔

تشریح......**قوله واذا مات** اگر رب المال یا مضارب مر جائے تو مضاربت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ مضارب کے عمل کے بعد مضاربت توکیل کے حکم میں ہوتی ہے جیسا کہ ہم شروع باب میں ذکر کر چکے اور وکالت مؤکل یا وکیل کے مرنے سے باطل ہو جاتی ہے تو مضاربت بھی باطل ہو جاتی ہے۔ اور وجہ دراصل یہ ہے کہ مضارب جو مال میں تصرف کرتا ہے وہ رب المال کی اجازت سے کرتا ہے۔ جیسے وکیل کا تصرف باذن مؤکل ہوتا ہے اور جب رب المال کا انتقال ہو گیا۔ تو اس کی اجازت ختم ہو گئی پس مال غیر میں اس کی اجازت کے بغیر تصرف جائز نہ ہوگا۔ اسی طرح مضارب کے مر جانے سے بھی مضاربت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ مضاربت بمنزلہ توکیل کے ہے۔ اور وکیل کا مر جانا مبطل وکالت ہوتا ہے اور وکالت وکیل کے ورثہ کی طرف منتقل نہیں ہوتی تو ایسے ہی مضاربت بھی منتقل نہ ہوگی۔

قوله لانه توكيل ...... الخ -شیخ اتقانی اور علامہ عینی وغیرہ نے لکھا ہے کہ مضاربت کا توکیل ہونا اصلی کل کے طرز پر نہیں ہے بلکہ چند مسائل میں مضاربت اور توکیل دونوں کا حکم جداگانہ ہے۔

پہلا مسئلہ......تو وہ ہے جو شیخ الاسلام علاء الدین اسبیجابی نے شرح کافی میں ''باب شراء المضارب و بیعه'' کے تحت ذکر کیا ہے کہ مضارب نے ایک غلام خریدا اور پھر عیب کی وجہ سے اس کو واپس کرنا چاہا بائع نے اس سے یمین کا مطالبہ کیا کہ وہ اس

عیب سے راضی نہیں ہوا تھا۔ نیز جب سے مضارب نے اس کوخریدا ہے اس وقت سے اب تک اس غلام کوفروختگی کے لئے کسی پر پیش نہیں کیا۔ اور مضارب نے قسم کھانے سے انکار کیا تو غلام

مضاربت پر باقی رہے گا۔ کیونکہ زیادہ سے زیادہ یہی ہے کہ یہ معاملہ ابتدائی خرید ہو۔ اور اگر وہ اس کو ابتداءً خریدتا تو صحیح ہوتا ایسے ہی استرداد بالعیب کی صورت میں بھی صحیح ہوگا۔ اسی طرح اگر اس نے عیب کا اقرار کیا تب بھی معاملہ مضاربت پر غلام اس کو لازم ہوگا۔ بخلاف وکیل کے کہ وہ شراء کا مالک نہیں لہٰذا اس کا اقرار صحیح نہ ہوگا۔

دوسرا مسئلہ...... وہ ہے جو شرح کافی ہی میں ''باب المضارب یدفع المال مضاربةً'' کے ذیل میں مذکور ہے کہ ایک شخص نے مضارب کو مضاربت بالنصف کے طور پر ہزار درہم دے کر کہا۔ اعمل فیہ برأیک، مضارب نے وہ مال کسی دوسرے کو مضاربت بالثلث کے طور پر دے دیا اور اس نے کام کر کے نفع کمایا تو دوسرے مضارب کے لئے تہائی نفع اور مضارب اول کے لئے چھٹا حصہ اور رب المال کے لئے نصف نفع ہوگا۔ اب اگر مضارب ثانی وہ مال کسی تیسرے کو مضاربت پر دے دے۔ جب کہ مضارب ثانی کے لئے یہ کہا گیا تھا اعمل فیہ برأیک تو وہ اس کا مشارک ہو سکتا ہے اور اپنے مال کے ساتھ خلط بھی کر سکتا ہے۔ اس کے برخلاف اگر وکیل سے کہا گیا اعمل برأیک تو وہ دوسرے کو وکیل کر سکتا ہے۔ لیکن اگر وکیل اول نے وکیل ثانی کے لئے کہا اعمل فیہ برأیک تو وکیل ثانی کسی تیسرے کو وکیل نہیں کر سکتا۔ اس لئے کہ وکیل اول کو ولایت توکیل اجازت سے حاصل ہوتی ہے اور اجازت خاص طور سے اسی کے حق میں ہے تو یہ اجازت غیر کے حق میں ثابت نہ ہوگی۔ بخلاف مضارب کے کہ اس کو یہ ولایت عقد شرکت کی وجہ سے حاصل ہوتی ہے۔ کیونکہ وہ اعمل فیہ برأیک کہنے کی وجہ سے علی الاطلاق تجارت کا مجاز ہو گیا لہٰذا جمیع انواع تجارات کا مالک ہوگا۔ وھذا نوع تجارة فملک التفویض الی غیرہ۔

تیسرا مسئلہ...... یہ ہے کہ جب وکیل کو کوئی خریدنے سے پہلے ثمن دیا گیا اور وہ خرید کے بعد اس کے پاس سے تلف ہو گیا تو وکیل اپنے مؤکل سے پھر ثمن لے گا۔ اب اگر وہ بھی ہلاک ہو جائے تو دوبارہ مؤکل سے نہیں لے سکتا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ رب المال پر بار بار رجوع کرتا رہے گا۔ تا آنکہ ثمن بائع کو پہنچ جائے۔ وجہ یہ ہے کہ وکیل اپنے لئے تصرف کرتا ہے اسی لئے وہ رجوع کر سکتا ہے اور جب وہ ایک بار رجوع کر چکا تو جو کچھ اس کے لئے مؤکل پر واجب تھا وہ لے چکا اور مؤکل کا ذمہ بری ہو گیا۔ لہٰذا اس کے بعد رجوع نہیں کر سکتا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ مال اپنے لئے نہیں لیتا بلکہ مضاربت کے لئے لیتا ہے۔

چوتھا مسئلہ...... یہ ہے کہ مضارب نے مال مضاربت سے کچھ اسباب خریدا اور رب المال نے اس کو مضاربت سے معزول کر دیا تو اس کا معزول کرنا کارگر نہ ہوگا۔ اگرچہ مضارب کو اس کا علم ہو جائے بخلاف وکیل کے کہ اگر اس کو معزولی کا علم ہو جائے تو وہ معزول ہو جائے گا۔ وجہ یہ ہے کہ مذکورہ حالت میں حق مضاربت اس اسباب کے ساتھ وابستہ ہو چکا ہے تا کہ نفع حاصل ہو جس کا حقدار مضارب بھی ہے۔ اور وکیل کا کوئی حق اس سے وابستہ نہیں ہے۔

پانچواں مسئلہ...... یہ کہ اگر رب المال مرتد ہو کر دار الحرب چلا گیا اس کے بعد مسلمان ہو کر پھر واپس آ گیا تو مضاربت علی حالہ باقی

رہے گی بخلاف وکالت کے جیسا کہ عنقریب آرہا ہے۔

ارتدادرب المال کاحکم

وان ارتد رب المال عن الاسلام والعياذ بالله ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة لان اللحوق بمنزلة الموت الا ترى انه يقسم ماله بين ورثته وقبل لحوقه يتوقف تصرف مضاربه عند ابى حنيفةؒ لانه يتصرف له فصار كتصرفه بنفسه

ترجمہ...... اور اگر رب المال اسلام سے پھر گیا العیاذ باللہ اور دارالحرب میں مل گیا تب بھی مضارب باطل ہوگئی۔ کیونکہ دارالحرب میں مل جانا بمنزلہ موت کے ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس کا مال اس کے ورثہ میں تقسیم کردیا جاتا ہے اور لحوق سے پہلے اس کے مضارب کا تصرف موقوف رہے گا۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک کیونکہ مضارب کام اسی کے لئے کرتا ہے تو اس کے بذاتِ خود تصرف کرنے کی طرح ہوگیا۔

تشریح...... قوله وان ارتد رب المال اگر رب المال (معاذ اللہ) مرتد ہوکر دارالحرب چلا جائے (اور قاضی اس کے لحاق بدارالحرب کا حکم لگادے) تب بھی مضاربت باطل ہوجائے گی۔ کیونکہ اس کی وجہ سے اس کے املاک زائل ہوکر ورثہ کی طرف منتقل ہوجاتے ہیں اور اس کے امہات الاولاد اور مدبر غلام سب آزاد ہوجاتے ہیں۔ تو یہ اس کے مرجانے کے درجہ میں ہوگیا۔

فائدہ...... رب المال کے مرتد ہوکر دارالحرب چلے جانے کے مسئلہ کی چند صورتیں ہیں بایں طور کہ مرتد ہوکر چلے جانے کے بعد وہ پھر مسلمان ہوکر واپس آیا یا نہیں۔ اگر مسلمان ہوکر واپس نہیں ہوا تو مضاربت باطل ہوگئی اور اگر مسلمان ہوکر واپس آ گیا تو یہ واپسی قاضی کے لحاق بدارالحرب کا حکم لگانے سے پہلے ہوگی یا اس کے بعد ہوگی۔ اگر واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو تو مضاربت باطل نہ ہوگی بلکہ علی حالہ برقرار رہے گی۔ اور اس کی ردت کے زمانہ میں مضارب نے خرید وفرخت وغیرہ جو تصرفات کئے ہوں وہ سب نافذ ہوں گے۔ اس لئے کہ جب اس کی ردت اتصال قضاء سے پہلے ہی ٹوٹ گئی تو اس کا حکم باطل ہوگیا۔ گویا وہ مرتد ہوا ہی نہیں اور اگر واپسی قضاء ہی کے بعد ہو تو بالاتفاق مضاربت باطل ہوجائے گی۔

تنبیہ...... عنایہ، بنایہ کفایہ وغیرہ عام شروح میں لکھا ہے جس کو ان میں سے بعض نے مبسوط کی طرف منسوب کیا ہے کہ کتاب میں جو بطلان مضاربت کا حکم مذکور ہے۔ یہ اس وقت ہے جب رب المال مرتد ہونے کے بعد مسلمان ہوکر واپس آئے۔ اور اگر وہ مسلمان ہوکر واپس آ گیا تو عقد مضاربت علی حالہ برقرار رہے گا۔ خواہ واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو یا اس کے بعد ہو۔ اگر واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو تو عدم بطلان کی وجہ یہ ہے کہ ایسی حالت بمنزلہ غیوبت کے ہے اور رب المال کی غیوبت نہ موجب عزل ہے اور نہ موجب بطلانِ اہلیت، اور اگر قضاء قاضی کے بعد ہو تو عدمِ بطلانِ مضاربت حقِ مضارب کی وجہ سے۔ جیسے اگر وہ حقیقۃً مرجائے''۔ (انتهى كلامهم)

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کلام میں اولاً تو یہ اشکال ہے کہ اگر وہ حقیقۃً مرجائے تب تو مضاربت باطل ہوجاتی ہے جیسا کہ

سابق میں مسئلہ گذر چکا پھر یہ کہنا کیسے صحیح ہوا" کمالو مات حقیقۃ " (الا یہ کہ کمالو مات حقیقۃ کو اس صورت کے ساتھ مقید کیا جائے جب رأس المال اسباب ہو کہ اس صورت میں مضارب معزول نہیں ہوتا جیسا کہ کتاب میں آگے آرہا ہے۔

ثانیاً اس لئے کہ اگر قضاء قاضی کے بعد مسلمان ہوکر واپسی کی صورت میں عقدِ مضاربت کے بدستور باقی ... ہے لی علت حق مضارب ہی ہو تو پھر رب المال کے واپس نہ ہونے کی صورت میں بھی مضاربت باقی رہنی چاہیئے۔ کہ ... ... حق مضارب جو علت وہاں تھی وہ یہاں بھی ہے۔

پس صحیح بات وہی ہے جو ہم نے فائدہ ... دیں میں بیان کی ہے کہ اگر رب المال مرتد ہونے کے بعد مسلمان ہوکر واپس نہ ہو یا اس کی واپسی قضاءِ قاضی کے بعد ہو تو ان دونوں صورتوں میں کوئی فرق نہیں۔ دونوں میں مضاربت باطل ہو جائے گی۔ صاحبؒ ہدایہ کی تعلیل "لان اللحوق بمنزلۃ الموت " سے بھی یہی نکلتا ہے۔ اس لئے کہ جب لحوق بمنزلہ موت کے ہے اور موت سے مضاربت باطل ہو جاتی ہے تو ایسے ہی اس سے باطل ہو جائے گی جو بمنزلہ موت کے ہے اس کے علاوہ بعض دیگر معتبرات سے بھی یہی ظاہر ہوتا ہے۔ چنانچہ بدائع میں ہے۔

ولو ارتد رب المال فباع المضارب او اشترى بالمال بعد الردّة فذٰلک کله موقوف فی قول ابی حنیفة ان رجع الی الاسلام بعد ذٰلک نفذ ذٰلک کله والتحق ردّته بالعدم فی جمیع احکام المضاربة وصار کأنه لم یرتد اصلا وکذا اذا لحق بدار الحرب ثم عاد مسلما قبل ان یحکم بلحاقه بدار الحرب -اھ

اسی طرح شیخ الاسلام علاء الدین اسبیجابی کو شرح کافی حاکم شہید میں ہے۔

ولو ارتد رب المال ثم قتل او مات او لحق بدار الحرب فان القاضی یجیز البیع والشراء علی المضارب والربح له ویضمنه رأس المال فی قیاس قول ابی حنیفةؒ وقال ابو یوسفؒ و محمدؒ هو علی المضاربة بالولایة الاصلیة فیتوقف ویبطل بالموت او بالقضاء باللحوق ولو لم یرفع الامر الی القاضی حتی عاد المرتد مسلمًا جاز جمیع ذلک علی المضاربة لانه انتقضت ردّتهٗ قبل اتصال القضاء بها فبطل حکمها -اھ

دونوں عبارتوں میں خط کشیدہ الفاظ سے یہ بات بالکل واضح ہے کہ قضاء قاضی کے بعد مسلمان ہوکر واپس آنے کی صورت میں مضاربت باطل ہوگی۔

قولہ وقبل لحوقہ ......یعنی رب المال جو مرتد ہوا ہے اس کے لحوق بدار الحرب سے پہلے اس مضارب کے تصرفات (خرید و فروخت وغیرہ) سب امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک موقوف ہوں گے کہ اگر وہ اسلام قبول کر لے تو مضارب کے تصرفات نافذ ہوں گے اور اگر وہ مر جائے یا ردت پر قتل کر دیا جائے یا وہ دار الحرب میں مل جائے اور قاضی اس کے لحوق کا حکم کر دے تو تصرفات باطل ہو جائیں گے۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب تو تصرف رب المال ہی کے لئے کرتا ہے تو اس کا تصرف رب المال کے تصرف کی طرح ہوا کہ اگر وہ اس صورت میں بذاتِ خود تصرف کرتا تو وہ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک موقوف ہوتا پس ایسے ہی اس کے نائب یعنی مضارب

کا تصرف بھی موقوف رہے گا۔

ارتداد مضارب کا حکم

ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها لان له عبارة صحيحة ولا توقف فى ملك رب المال فبقيت المضاربة

ترجمہ..... اور اگر مضارب ہی مرتد ہو تو مضاربت اپنے حال پر رہے گی۔ کیونکہ مضارب کی عبارت ایک صحیح عبارت ہے اور رب المال کی ملکیت میں کوئی توقف نہیں تو مضاربت باقی رہی۔

تشریح..... قوله ولو كان المضارب بنایہ شرح ہدایہ میں ہے کہ لفظ المرتد دال کے نصب کے ساتھ ہے۔ کیونکہ یہ کان کی خبر ہے اور ھو ضمیر فصل ہے اور فبقيت المضاربة میں فاء کلمہ شرط محذوف کا جواب ہے۔ تقدیر عبارت یوں ہے واذا كان كذالك فبقيت المضاربة على حالها۔

پھر بقول صاحب نتائج صاحب ہدایہ کے قول ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها میں عقلاً دو احتمال ہیں۔ اوّل یہ کہ قول سابق "وان ارتد رب المال ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة" سے وابستہ ہو۔ اس صورت میں مطلب یہ ہوگا کہ اگر مرتد مضارب ہو جو دارالحرب میں مل گیا تو مضاربت اپنے حال پر باقی ہے یعنی باطل نہیں ہے۔ دوسرا احتمال یہ ہے کہ یہ موصوف کے قول "وقبل لحوقه يتوقف تصرف مضاربه عندابى حنيفة" سے پیوستہ ہو اس صورت میں مطلب یہ ہوگا۔ کہ اگر مضارب مرتد ہوا اپنے لحوقِ دارالحرب سے پہلے تو مضاربت علی حالہ باقی ہے یعنی اس کا تصرف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی موقوف نہیں ہے بلکہ سب کے نزدیک اس کے تصرفات جائز ہیں۔

ان میں سے پہلے احتمال کی طرف صدرالشریعہ گئے ہیں۔ حيث قال فى شرح قول صاحب الوقاية وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك مرتدًا بخلاف لحاقِ المضارب بدارالحرب مرتد احيث لا تبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة -اھ- اور متاخرین میں سے صاحبِ درروغرر اور صاحبِ اصلاح وایضاح نے انہی کی پیروی کی ہے۔ اور نفس عبارت وقایہ سے بھی یہی معنیٰ ظاہر ہیں۔ کیونکہ اس مبطل مضاربت موت کو مضارب رب المال میں سے ایک کی طرف علی الاطلاق مضاف کیا ہے اور مبطل مضاربت لحاق کو صرف رب المال کی طرف کیا ہے پس وقایہ کی عبارت اس پر دال ہوتی کہ مضارب کا لحاق مبطل مضاربت نہیں ہے بنابر آنکہ روایات میں کسی شئی کو خاص طور سے ذکر کرنا اس کے ماعدا سے حکم کی نفی پر دال ہوتا ہے۔ جیسا کہ فقہاء نے اس کی تصریح کی ہے۔

لیکن صاحبِ نتائج کہتے ہیں کہ میرے نزدیک یہ معنی صحیح نہیں اس لئے کہ احکام مرتدین کے باب میں یہ بات ثابت شدہ ہے کہ مرتد جب دارالحرب چلا جائے اور حاکم اس کے لحاق کا حکم کردے تو وہ اہل حرب ہی سے ہوجاتا ہے۔ اور اہل حرب احکام اسلام کے حق میں بالکل مردہ ہیں۔ جیسا کہ صاحبِ ہدایہ کے قول "لان اللحوق بمنزلة الموت الا ترى انه يقسم ماله بين ورثته اھ" سے یہ بات بخوبی واضح ہے۔ اور جب اہلِ حرب بالکل مردہ ہیں تو پھر مردہ کا تصرف کیسے متصور ہوسکتا ہے یہاں تک کہ مضارب کا تصرف علی حالہ باقی

ہے جب کہ وہ مرتد ہوکر دارالحرب چلا گیا۔

علاوہ ازیں مضارب کے دارالحرب چلے جانے اور اس کے لحاق بدارالحرب کا حکم ہو جانے کے بعد مضاربت کا باطل ہو جانا تو کتب معتبرہ میں مصرح موجود ہے۔ چنانچہ بدائع میں ہے وان مات المضارب او قتل علی الردة بطلت المضاربة لان موته فی الردة کموته قبل الردة و کذااذالحق بدارالحرب وقضی بلحاقه لان ردته مع اللحاق والحکم به بمنزله موته فی بطلان تصرفه – اھ

پس صحیح اور حق احتمالِ ثانی ہے اور وہی صاحب ہدایہ کی مراد ہے۔ جیسا کہ مسئلہ کی تعلیل "ولا توقف فی ملک رب المال" اسی کی طرف رہنمائی کر رہی ہے اس لئے کہ یہ قول ملک رب المال میں توقف سے احتراز کے لئے ہے۔ اور یہ بات ظاہر ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک جو ملک رب المال میں توقف ہے وہ لحاق سے پہلے ہے نہ کہ لحاق کے بعد۔ پس یہاں بھی وہی توقف مراد ہوگا جو لحاق سے پہلے ہوتا ہے۔ لئلایلغواھذا القول فی التعلیل [1]

اس تحقیق کی روشنی میں پیش نظر قول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مرتد ہونے والا مضارب ہو لحاق دارالحرب سے پہلے تو مضاربت اپنے حال پر باقی رہے گی۔ یعنی اس کا تصرف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی موقوف نہ ہوگا۔ حتیٰ کہ اگر اس نے کچھ خریدا یا فروخت کیا۔ نفع کمایا یا نقصان اٹھایا۔ پھر مر گیا یا اپنی ردت پر قتل کیا گیا یا دارالحرب میں مل گیا۔ تو اس کے تمام تصرفات سب کے نزدیک جائز ہوں گے اور نفع ان کے درمیان شرط کے موافق ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب کی عبارت ہے۔ کیونکہ صحت عبارت کا مدار اس کی آدمیت پر ہے۔ اور وہ مرتد ہو جانے کی بعد بھی آدمی ہے جس میں کوئی نقص وفتور نہیں ہے بلکہ وہ ردت سے پہلے کی طرح اب بھی عقل وتمیز اور اپنے درست ہوش وحواس کے ساتھ بولتا اور کام کرتا ہے یہاں تک کہ اگر وہ مسلمان ہو جائے تو اس کا اسلام صحیح ہوتا ہے۔ لہٰذا اس کی مضاربت بالاتفاق باقی رہے گی۔ کیونکہ اس مال مضاربت میں وہ مالک کا نائب ہے۔ رہا مرتد کے تصرف کا امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک موقوف ہونا سو وہ اس وجہ سے ہے کہ اس کے مال سے وارثوں کا حق متعلق ہو گیا اور رب المال کی ملک میں کوئی توقف نہیں۔ کیونکہ اس سے حق ورثہ کا کوئی تعلق نہیں ہے۔ بہرکیف مالِ مضاربت میں مضارب کے تصرف سے کوئی وجہ توقف موجود نہیں۔ کیونکہ وہ تو مالک کا نائب ہے۔ فلھذا نفذ تصرفه

صرف اتنی بات ہے کہ اس کی خرید وفروخت میں جو ذمہ داری اس کو لاحق ہو وہ امام ابوحنیفہؒ کے قول میں رب المال پر عائد ہوگی اور صاحبینؒ کے نزدیک ردت کے بعد تصرف میں اس کا حال ایسا ہی ہے جیسے ردت سے پہلے تھا۔ پس مذکورہ ذمہ داری اسی پر عائد ہوگی مگر وہ اس میں رب المال پر رجوع کرے گا۔

---

[1] ویشیر الیه زیادة الشراح قید فی قولهم جمیعا بعد قوله "فالمضاربة علی حالها" اوّلا شک ان زیادة هذا القید للایماء الی تحقق الخلاف بین الممتنا فیما اذا کان رب المال هو المرتد و لا خلاف فیه بعد اللحوق و انما الخلاف فیه قبل اللحوق حیث یتوقف تصرف مضاربه عند ابی حنیفة و لا یتوقف عندهما بل ینفذ فلا بد ان یکون المراد بالوفاق فی بقاء المضاربة علی حالها فیما اذا کان المضارب هو المرتد هو الوفاق فیه قبل اللحوق لتظهر فائدة ذالک القید – (نتائج)

رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور اس کو اپنی معزولی کا علم یا خبر نہیں اور اس نے خرید وفروخت کی تو اس کا تصرف جائز ہے

قال فان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز لانه وكيل من جهته وعزل الوكيل قصدا يتوقف على علمه وان علم بعزله والمال عروض فله ان يبيعها ولا يمنعه العزل من ذالک لان حقه قد ثبت في الربح وانما يظهر بالقسمة وهي تبتنى على رأس المال وانما ينض بالبيع. قال ثم لا يجوز ان يشترى بثمنها شيئا آخر لان العزل انما لم يعمل ضرورة معرفة رأس المال، وقد اندفعت حيث صار نقدا فيعمل العزل

ترجمہ...... اگر رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور اس کو اپنے معزول ہونے کی خبر نہ ہوئی یہاں تک کہ اس نے خرید وفروخت کر لی تو اس کا تصرف جائز ہے کیونکہ وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور وکیل کو قصداً معزول کرنا اس کے علم پر موقوف ہوتا ہے اور اگر اس کو اپنا معزول ہونا معلوم ہوا اس حال میں کہ مال اسباب ہے تو اس کو فروخت کر سکتا ہے معزول ہونا اس سے مانع نہ ہوگا۔ کیونکہ نفع میں اس کا حق ثابت ہو چکا جو بٹوارہ ہی سے ظاہر ہوگا اور بٹوارہ راس المال جدا کرنے پر مبنی ہے اور وہ فروخت کرنے ہی سے نقد ہوگا۔ پھر اس کی قیمت سے اور چیز خریدنا جائز نہیں۔ اس لئے کہ معزولی نے معرفتِ رأس المال کی ضرورت سے اپنا اثر نہیں کیا اور نقد ہو جانے پر یہ ضرورت دفع ہوگئی تو معزولی اپنا کام کرے گی۔

تشریح...... **قوله فان عزل** اگر رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور مضارب کو اپنے معزول ہونے کی خبر نہیں ہوئی۔ یہاں تک کہ اس نے خرید وفروخت کر لی تو اس کا تصرف جائز ہے کیونکہ وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور وکیل کو قصداً معزول کرنا اس کے علم پر موقوف ہوتا ہے تو مضارب بھی علم ہوئے بغیر معزول نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ عزل قصدی ہے جو علم پر موقوف ہوتا ہے جس کی دلیل شرعی اوامر ونواہی ہیں۔ عزل قصدی کی قید اس لئے ہے کہ اگر کسی شخص کو غلام فروخت کرنے کے ملئے وکیل کیا پھر مؤکل نے وہ غلام خود فروخت کر دیا تو وکیل خود معزول ہو جاتا ہے خواہ اس کو علم ہو یا نہ ہو۔

قوله وان علم بعزله...... الخ- جب رب المال نے مضارب کو قصداً معزول کر دیا اور مضارب کو آگاہی ہوگئی تو اب دو حال سے خالی نہیں یا تو اس کے پاس مال مضاربت اسباب ہوگا یا فروخت ہو کر سب نقد ہو چکا ہوگا۔ پس اگر اسباب ہو تو مضارب کو اختیار ہے کہ اسباب کو فروخت کرے۔ اس کا معزول ہونا اکثر اہلِ علم کے نزدیک بیع سے مانع نہ ہوگا۔ کیونکہ نفع میں اس کا حق ثابت ہو چکا ہے جو بٹوارہ ہی سے ظاہر ہوگا اور بٹوارہ راس المال جدا کرنے پر مبنی ہے یعنی اس پر کہ کل مال نقد اسی وقت ہوگا جب اسباب کو فروخت کر دیا جائے لہٰذا اس کو فروخت کر کے مال نقد کر لینے کا اختیار ہے (پس اس مسئلہ میں مضارب کا حکم وکیل کے خلاف ہے)۔

پھر جب رب المال کا مضارب کو معزول کرنا اس کی فروختگی سے مانع نہ ہوا تو مضارب نقد یا ادھار جیسے چاہے فروخت کر سکتا ہے یہاں تک کہ اگر رب المال نے ادھار فروخت کرنے سے منع کیا تو اس کا منع کرنا کارگر نہ ہوگا۔

قولہ وانما ینض...... الخ - (ض) نضاً، نضیضاً - الماء بمعنی تھوڑا تھوڑا بہنا یا رسنا - اسی سے ہے۔ "خذ مانض لک من دینک" ای تیسر و تحصل ونضّ. مالہ - یعنی مال پہلے اسباب تھا۔ پھر خرید وفروخت کے ذریعہ نقد ہو گیا۔ اسی سے حدیث عکرمہ میں ہے۔ "اذا اردا ان یتفر قا یقتسمان ما نضّ بینهما من العین" اہل حجاز دراہم ودنانیر کو ناض کہتے ہیں۔ اسی سے حدیث عمرؓ میں ہے کأن یأخذا لز کاۃ من ناض المال" ای مما صارور قا عینا بعد ان کان متاعاً۔ (مغرب، فائق)

قولہ ثم لایجوز ...... الخ - جب اسباب فروخت کر کے دام نقد ہو گئے تو اب اسباب کے داموں سے کوئی اور چیز خریدنا جائز نہیں اس لئے کہ اسباب فروخت کرنے کی ضرورت معرفت رأس المال کے لئے تھی اس لئے معزولی نے اثر نہیں کیا اور نقد ہو جانے کے بعد یہ ضرورت ختم ہو گئی تو اب معزولی اپنا اثر کرے گی۔ اور آئندہ خریدنا جائز نہ ہوگا۔

اس حال میں مضارب کو معزول کیا کہ رأس المال نقد دراہم یا دنانیر ہیں تو ان میں تصرف جائز نہیں

و ان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قد نضّت لم يجز له ان يتصرف فيها لانه ليس فى اعمال عزله ابطال حقه فى الربح فلا ضرورة قال رضى الله عنه وهذا الذى ذكره اذا كان من جنس رأس المال فان لم يكن بان كان دراهم ورأس المال دنانير او على القلب له ان يبيعها بجنس رأس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الا به وصار كالعروض وعلى هذا موت رب المال فى بيع العروض ونحوها

ترجمہ...... اور اگر اس حال میں معزول کیا کہ رأس المال دراہم یا دنانیر نقد ہیں تو اب اس میں تصرف کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ اس کے عزل کو مؤثر کرنے میں اس کے نفع کے حق کا ابطال نہیں ہے تو کچھ ضرورت نہیں رہی۔ صاحبؒ ہدایہ فرماتے ہیں کہ جو قدوری نے ذکر کیا اس وقت ہے جب وہ نقد مال رأس المال کی جنس سے ہو۔ اگر یہ نہ ہو بایں طور کہ نقد مال دراہم ہوں۔ اور رأس المال دنانیر ہوں یا اس کا عکس ہو تو وہ اس کو استحساناً جنس رأس المال کے عوض فروخت کر سکتا ہے۔ کیونکہ اسی طرح سے ظاہر ہوگا۔ اور اس حکم میں وہ بمنزلہ اسباب کے ہو گیا۔ اور اسی حکم پر ہے رب المال کا مر جانا اسباب وغیرہ کی فروختگی میں۔

تشریح...... قولہ ورأس المال دراہم اور اگر رب المال نے مضارب کو ایسی حالت میں معزول کیا کہ اسباب فروخت ہو کر سب نقد ہو چکا تو اس مضارب کو تصرف کا اختیار نہ ہوگا۔ کیوں کہ اب معزول کو مؤثر کرنے میں مضارب کے حق کا ابطال نہیں ہے۔ پس تصرف کی کوئی ضرورت نہیں رہی۔

قولہ قالؒ ...... صاحب ہدایہؒ فرماتے ہیں کہ حکم مذکور اس وقت ہے کہ جو مال نقد موجود ہے۔ وہ رأس المال کی جنس سے ہو۔ بایں طور کہ رأس المال دراہم تھے اور موجودہ مال بھی دراہم ہیں۔ یا رأس المال دنانیر تھے۔ اور موجودہ مال بھی دنانیر ہیں اور اگر ایسا نہ ہو مثلاً موجودہ مال دراہم ہیں۔ حالانکہ رأس المال دنانیر تھے یا اس کا عکس ہو یعنی موجودہ مال دنانیر ہیں۔ اور رأس المال دراہم تھے۔ تو اس صورت میں مقتضائے قیاس تو یہی ہے کہ مضارب کا تصرف جائز نہ ہو۔ کیونکہ دراہم ودنانیر میں ثمنیت کے لحاظ سے مجانست ثابت ہے۔ فصار کأن رأس المال قد نضّ۔

لیکن از راہِ استحسان مضارب کا تصرف جائز ہے۔ اور وجہ استحسان یہ ہے کہ مضارب کے ذمہ رأس المال کے مثل واپس کرنا ضروری

ہے اور یہ اسی وقت ممکن ہے جب وہ موجودہ مال کو جنس رأس المال کے عوض فروخت کرے۔ لہٰذا مضارب موجودہ نقد مال کو جنس رأس المال کے عوض فروخت کرسکتا ہے۔ کیونکہ نفع اسی طریقہ سے ظاہر ہوگا۔ پس اس حکم میں یہ نقد بھی بمنزلہ اسباب کے ہوگیا۔

قولہ۔ وعلی هذا موت ..... الخ - پیش نظر نسخہ میں تو صرف یہ ہے ''وعلی هذا موت رب المال فی بیع العروض ونحوها '' اور بعض نسخوں میں عبارت یوں ہے۔ وعلی هذا موت رب المال ولحوقه بعد الردة ۔ پس لفظ ھذا سے لا ینعزل کی طرف اشارہ ہے اور لفظ موت مبتداء (مؤخر) ہونے کی وجہ سے مرفوع ہے۔ اور علی ھذا خبر مقدم ہے اور لفظ نحوھا عروض پر معطوف ہونے کی وجہ سے مجرور ہے اور ہاء ضمیر عروض کی جانب راجع ہے۔ اور نحوعروض سے مراد ہے۔ کہ رأس المال دراہم اور نقد مال دنانیر ہوں یا اس کا عکس ہو۔ اکثر شراح نے اس مقام کو یوں ہی حل کیا ہے۔ مطلب یہ ہے کہ اگر رب المال مرجائے (یا مرتد ہوکر دار الحرب چلا جائے) اور مال مضاربت میں اسباب اور اس کے مانند مال موجود ہوتو اس کا حکم بھی اسی قیاس پر ہے۔ یعنی مضارب کا معزول ہونا اس کی بیع سے مانع نہ ہوگا۔ بلکہ اسباب کی فروختگی یا موجودہ نقد کو جنس رأس المال کے ساتھ بدلنے میں اس کو اختیار ہوگا۔

تنبیہ..... صاحب غایہ نے کہا ہے کہ ونحوھا سے مراد یہ ہے کہ رب المال مرتد ہوکر دار الحرب چلا گیا یا ردت پر مقتول ہوگیا یا بحالت ارتداد مرگیا۔ پھر مضارب نے اسباب فروخت کیا تو معاملہ مضاربت پر اس کا یہ فروخت کرنا جائز ہے۔ پس نحوھا کی ضمیر رب المال کی موت کی طرف بتاویل منیۃ راجع ہے۔ لہٰذا ونحوہا کو برفع واو پڑھنا چاہیے۔''

لیکن بقول صاحب نتائج یہ تاویل لفظی حیثیت سے بعید ہونے کے ساتھ ساتھ بحیثیت معنی خلل انداز بھی ہے جو ولحوقہ بعد الردۃ'' والے نسخہ پر تو ظاہر ہے۔ کیونکہ نحو موت لحوق دار الحرب ہی ہے۔ جو اس نسخہ میں صراحۃً مذکور ہے تو اس کے بعد ونحوالموت کہنے کا موقعہ ہی نہیں۔ رہا پیش نظر نسخہ سو اس پر وجہ ظہور یہ ہے کہ ونحوہا کی مراد میں موصوف موت کو خود داخل کر چکے۔ پس موت کا نحوموت ہونا لازم آیا جو باطل ہے۔ پھر موصوف نے کہا کہ یہ بھی جائز ہے کہ نحوہا کی ضمیر بیع عروض کی جانب بایں تاویل راجع ہو کہ مضاف کو مؤنث کا حکم دے دیا گیا۔ بایں اعتبار کہ اس کی اضافت مؤنث کی طرف ہے۔

کما فی قولہ، کما شرکت صدر القناۃ من الدم..... الخ - اس صورت میں نحو ہا واؤ کے جر کے ساتھ ہوگا۔ لیکن یہ تاویل بھی معنوی حیثیت سے بالکل رکیک ہے۔ کیونکہ اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ رب المال کی موت کے بعد مال مضاربت میں بیع عروض کی طرح مضارب کے لئے تصرف آخر جائز ہے۔ حالانکہ ایسا نہیں ہے۔

رب المال اور مضارب دونوں جدا ہوجائیں اس حال میں کہ مال میں قرضے ہیں اور مضارب نے نفع کمایا ہے تو حاکم مضارب کو ان قرضوں سے تقاضے پر مجبور کرے گا

قال واذا افترقا وفی المال دیون وقد ربح المضارب فیه اجبره الحاکم علی اقتضاء الدیون لانه بمنزلة الاجیر والربح کالاجر له وان لم یکن له ربح لم یلزمه الاقتضاء لانه وکیل محض والمتبرع لا یُجبر علی

ایفاء ما تبرع به ویقال له وکّل رب المال فی الاقتضاء لأن حقوق العقد ترجع الی العاقد فلابد من توکیله وتوکّله کیلا یضیع حقه قال فی الجامع الصغیر یقال له احل مکان قوله وکّل والمراد منه الوکالة وعلی هذا سائر الوکالات والبیاع والسمسار یُجبران علی التقاضی لانهما یعملان باجرة عادةً

ترجمہ...... اگر دونوں جدا ہو جائیں اس حال میں کہ مال میں قرضے ہیں اور مضارب نے اس میں نفع کمایا ہے تو حاکم مضارب کو ان قرضوں کے تقاضے پر مجبور کرے۔ کیونکہ مضارب بمنزلہ اجیر کے ہے اور نفع مثل اس کی اجرت کے ہے اگر مضارب کے لئے نفع نہ ہو تو اس پر تقاضا کرنا لازم نہیں کیونکہ وہ تو وکیل محض ہے اور احسان کنندہ کو اس کے پورا کرنے پر مجبور نہیں کیا جا سکتا جس کا اس نے احسان کیا ہے۔ اور مضارب سے کہا جائے گا کہ تقاضے کے لئے رب المال کو وکیل کر دے اس لئے کہ عقد کے حقوق عاقد کی طرف راجع ہوتے ہیں تو اس کا وکیل کرنا یا وکالت قبول کرنا ضروری ہے تا کہ مالک کا حق ضائع نہ ہو۔ جامع صغیر میں وکّل کے بجائے اَحل ہے اور اس سے مراد وکالت ہی ہے اور جملہ وکالتیں اسی حکم پر ہیں۔ اور دلال وسمسار دونوں کو تقاضے پر مجبور کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ دونوں عادۃً اجرت پر کام کرتے ہیں۔

تشریح...... قولہ واذا افترقا اگر ربّ المال اور مضارب دونوں فسخ عقد کے بعد جدا ہو جائیں اور مال مضاربت لوگوں پر قرض ہو اور مضارب کو تجارت میں نفع حاصل ہوا ہو تو مضارب کو قرض داروں سے قرض وصول کرنے پر مجبور کیا جائے گا۔ کیونکہ مضارب اجیر کی مانند ہے اور نفع اجرت کی مانند ہے لہٰذا اس کو اتمامِ عمل پر مجبور کیا جائے گا اور اگر اس کو نفع حاصل نہ ہوا ہو تو اس کو مجبور نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ اس صورت میں مضارب متبرع ومحسن ہے اور متبرع پر جبر نہیں ہوتا۔ بلکہ اس سے یہ کہا جائے گا کہ تو قرض وصول کرنے کے لئے رب المال کو وکیل بنا دے تا کہ اس کا حق ضائع نہ ہو۔ اس لئے کہ جو شخص جس معاملہ کا عقد کرتا ہے۔ اس معاملہ کے حقوق اسی عاقد کی طرف راجع ہوتے ہیں۔ لہٰذا اس کا وکیل کرنا یا وکالت قبول کرنا ضروری ہے تا کہ مالک کا حق ضائع نہ ہو۔

قولہ والمتبرع لا یجبر...... الخ - اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ مضارب نے جس صفت پر رأس المال لیا تھا اسی صفت پر اس مال کی واپسی اس کے ذمہ لازم ہے۔ لہٰذا تقاضے پر مجبور کیا جانا چاہیے۔ چنانچہ ائمہ ثلاثہ اسی کے قائل ہیں کہ مضارب کو تقاضے پر مجبور کیا جائے گا تا کہ لئے ہوئے کے مثل واپسی ہو سکے۔ جو اس کے ذمہ واجب ہے۔ اور یہ اسی وقت ہو گا جب وہ تقاضا کر کے وصول کرے۔ ومالایتم الواجب الابہ فهو واجب

جواب...... مضارب کے ذمہ واپس کرنا ضروری نہیں بلکہ صرف اپنا قبضہ اٹھالینا ضروری ہے۔ جیسے مودع کے ذمہ بھی صرف یہی ہوتا ہے اور جب اس نے دَین کی وصولی کا وکیل کر دیا تو اپنا قبضہ اٹھالیا۔

سوال...... یہ کہنا کہ متبرع پر جبر نہیں کیا جاتا۔ کفیل سے ٹوٹ جاتا ہے کہ کفیل بھی متبرع ہوتا ہے حالانکہ اس کو ادائے دین پر مجبور کیا جاتا ہے۔

جواب...... یہاں متبرع سے مراد متبرع غیر ملتزم ہے اور کفیل متبرع ملتزم ہوتا ہے یا بالفاظ دیگر یوں کہو کہ متبرع کو عقد غیر لازم میں مجبور نہیں کیا جاتا اور کفالت عقد لازم ہے۔ اور اگر طلاق ہی تسلیم کر لیں تو یہاں کلام موجب قیاس کے مطابق ہے اور کفیل کا

المال فی الثانی لا یوجب انتقاض الاول کما اذا دفع الیہ مالا آخر

ترجمہ ...... جو تلف ہو جائے مضاربت کے مال میں سے تو وہ نفع سے تلف ہوگا نہ کہ اصل پونجی سے۔ کیونکہ نفع تابع ہے اور ہلاکت کو ایسی چیز کی طرف پھرانا اولیٰ ہے جو تابع ہو۔ جیسے نصابِ زکوٰۃ میں ہلاکت کو حصہ عفو کی جانب پھرایا جاتا ہے۔ اگر تلف شدہ مال نفع سے بڑھ جائے تو مضارب پر تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ تو امانت دار تھا اور اگر وہ دونوں نفع بانٹ لیتے ہوں۔ حالانکہ مضاربت بدستور باقی ہے۔ پھر مال تلف ہوگیا کچھ یا سب تو دونوں نفع لوٹائیں۔ یہاں تک کہ مالک پوری پونجی وصول کرلے۔ کیونکہ نفع کا بٹوارہ صحیح نہیں ہوتا پونجی وصول ہونے سے پہلے اس لئے کہ پونجی اصل ہے اور نفع اس پر مبنی اور اس کا تابع ہے۔ پس جب تلف ہوگیا وہ مال جو مضارب کے قبضہ میں امانت تھا تو ظاہر ہوا کہ جو کچھ انہوں نے وصول پایا وہ پونجی میں سے ہے تو مضارب ضامن ہوگا۔ اس کا جو اس نے وصول کیا ہے۔ کیونکہ اس نے وہ اپنی ذات کے لئے لے لیا اور جو کچھ مالک نے لیا وہ اس کی پونجی میں محسوب ہے۔ اور جب مالک نے پوری پونجی وصول کرلی۔ پس اگر کچھ بچے تو وہ ان میں مشترک ہوگا۔ کیونکہ یہ نفع ہے۔ اور اگر کمی پڑی تو مضارب پر تاوان نہ ہوگا۔ اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ اور اگر دونوں نے نفع بانٹ لیا اور مضاربت توڑ دی۔ اس کے بعد پھر عقد مضاربت کرلیا اور مال تلف ہوگیا تو دوسری مضاربت کو نہیں لوٹائیں گے۔ کیونکہ پہلی مضاربت پوری ہو چکی اور دوسری مضاربت جدید عقد ہے تو دوسری مضاربت میں مال کا تباہ ہونا پہلی مضاربت کے ٹوٹنے کو واجب نہیں کرتا جیسے اگر مضارب کو دوسرا مال دے دیا ہو۔

تشریح ...... قولہ وماھلک ...... اگر مالِ مضاربت کا کچھ حصہ تلف ہو جائے تو اس کو نفع سے مجرا کیا جائے گا۔ اس سلسلہ میں اصل یہ ہے کہ ربّ المال کو پہنچنے سے پہلے نفع ظاہر نہیں ہوتا۔ صاحب عنایہ اور علامہ زیلعی نے اس بارے میں یہ حدیث نقل کی ہے

"قال النبی ﷺ مثل المؤمن کمثل التاجر لایسلم له ربحه حتی یسلم له رأس ماله فکذا المؤمن لایسلم له نوافله حتی تسلم له عزائمه (اوقال فرائضه)".

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ مؤمن کی مثال ایسی ہے جیسے تاجر کہ اس کا نفع صحیح سالم نہیں ہوتا جب تک کہ اس کی اصل پونجی صحیح سالم نہ ہو۔ پس ایسے ہی مؤمن ہے کہ اس کے نوافل صحیح سالم نہیں ہوتے جب تک کہ اس کے فرائض صحیح سالم نہ ہوں۔

قولہ لان الربح تابع ...... الخ - ہلاکت کو نفع سے مجرا کئے جانے کی دلیل یہ ہے کہ رأس المال (پونجی) اصل ہے اور نفع تابع ہے۔ کیونکہ رأس المال کا وجود نفع کے بغیر ممکن و متصور ہے۔ لیکن اس کا عکس نہیں ہے اور اصل کے حصول سے پہلے تابع کا کوئی اعتبار نہیں ہوتا۔ پس جب اصل سے کچھ تلف ہو تو اس کی تکمیل تابع سے کی جائے گی اور ہلاکت کو تابع کی طرف پھرایا جائے گا۔ (لاستحالة بقائه بدون الاصل) جیسے نصابِ زکوٰۃ میں شیخین کے نزدیک ہلاکت مقدار عفو کی طرف راجع ہوتی ہے۔

قولہ فان زاد الھالک ...... الخ - اور اگر اتنا مال ہلاک ہو جائے کہ نفع سے بھی بڑھ جائے تو مضارب پر اس کا کوئی تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ امین ہے تو تضمین نہیں ہوسکتا۔ کیونکہ شئی واحد میں ان دونوں کے درمیان منافات ہے۔

قولہ وان کانا یقتسمان ...... الخ - اگر ربّ المال اور مضارب، عقدِ مضاربت باقی رکھتے ہوئے نفع تقسیم کرتے رہے پھر کل مال یا کچھ مال تلف ہوگیا تو نفع کو لوٹا کر رأس المال ادا کیا جائے گا۔ کیونکہ رأس المال کی وصولیابی سے پہلے نفع تقسیم کرنا صحیح نہیں ہوتا بایں معنی

کہ قسمت اور بٹوارہ سے ملک موقوف کا فائدہ ہوتا ہے۔ یعنی جو کچھ رأس المال کے لئے مہیا ہے اگر وہ فسخ کے وقت تک باقی رہے تو ان میں سے ہر ایک نے جو کچھ لیا ہے وہ اس کی ملک ہو جائے گی۔ ورنہ قسمت باطل ہو جائے گی۔

پس جب وہ مال تلف ہو گیا جو مضارب کے پاس بطور امانت تھا تو یہ ظاہر ہو گیا کہ جو کچھ رب المال اور مضارب نے باہمی بٹوارہ سے وصول کیا ہے وہ رأس المال اور اصل پونجی میں سے ہے نہ کہ نفع سے۔ کیونکہ اصل کے بغیر تابع کا باقی رہنا غیر متصور ہے۔ پس مضارب نے جو کچھ نفع خیال کرتے ہوئے وصول کیا ہے وہ اس کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے وہ رأس المال کا حصہ اپنی ذات کے لئے لے لیا۔ اور جو کچھ رب المال نے وصول کیا ہے وہ اس کے رأس المال میں محسوب ہوگا۔

اس مسئلہ کی نظیر یہ ہے کہ ایک شخص کا انتقال ہوا جس کے ذمہ کچھ قرضہ ہے اور اس کا کچھ ترکہ بھی ہے ورثہ نے ترکہ میں سے بقدر دَین مال جدا کر کے باقی اپنے حصوں کے مطابق تقسیم کر لیا اس کے بعد وہ مال جو قرضہ کے لئے علیحدہ کیا تھا تلف ہو گیا تو ورثہ کا بٹوارہ باطل ہو جائے گا۔ اور قضاءِ دَین کے لئے ترکہ کو لوٹانا ضروری ہوگا۔ اور اگر ورثہ ہی میں اس کا کوئی قرض خواہ بھی ہو تو اس کے قرضہ کا حصہ محسوب ہو گا۔ لان الورثة لایسلم لهم شئی الابعد قضاء الدین۔ (تبیین)

فائدہ..... مبسوط میں ہے کہ مضارب کو دو ہزار کا نفع ہوا۔ پس رب المال نے اپنا ایک ہزار رأس المال لے لیا اور مضارب نے نفع میں سے اپنا حصہ یعنی ایک ہزار روپیہ وصول کر لیا۔ رب المال نے اپنا نفع نہیں لیا یہاں تک کہ وہ ہلاک ہو گیا تو مضارب نے جتنا نفع لیا تھا وہ اس کا نصف لوٹائے گا اس لئے کہ رب المال جب تک مال نہ لے مضاربت پر ہی رہتا ہے۔ پس نفع گویا مضارب ہی کے قبضہ میں رہا۔ اور اگر وہ مال ہلاک ہو جائے جو مضارب نے لیا تھا تو وہ اسی کے مال سے ہلاک ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنا حق وصول کر کے مضاربت سے خارج ہو چکا۔ اور اصل اس میں یہی ہے کہ مضارب جو مال اپنے لئے لے وہ اس کے ضمان میں داخل ہو جاتا ہے اور جب رب المال نے نہیں لیا وہ مضاربت پر رہتا ہے۔

قوله فلو اقتسما الربح..... الخ - اور اگر نفع تقسیم کر لینے کے بعد عقدِ مضاربت فسخ کر دیا۔ اس کے بعد پھر از سرِ نو مضاربت کی اور مال ہلاک ہو گیا تو اب پہلا نفع لوٹایا جائے گا۔ کیونکہ پہلا عقد مضاربت تام ہو چکا اور دوسرا جدید عقد ہے تو دوسری مضاربت میں مال کا تلف ہونا اس کا مقتضی نہیں ہے کہ پہلی مضاربت کا بٹوارہ ٹوٹ جائے۔

مضارب نقد اور ادھار کے ساتھ خرید و فروخت کرسکتا ہے

فصل فیما یفعله المضارب. قال ویجوز للمضارب ان یبیع ویشتری بالنقد والنسیئة لان کل ذالک من صنیع التجار فینتظمه اطلاق العقد

ترجمہ..... (فصل ان افعال کے بیان میں جو مضارب کرتا ہے) جائز ہے مضارب کے لئے یہ کہ بیچے اور خریدے نقد اور ادھار۔ کیونکہ یہ سب صنیعِ تجار میں سے ہے تو عقد کا اطلاق اس کو شامل ہوگا۔

تشریح..... قوله فصل..... الخ - بقول صاحب غایۃ البیان یہاں ان مسائل کو علیحدہ فصل میں ذکر کرنا عقل و قیاس سے باہر ہے۔ ان کو تو شروع کتاب المضاربۃ میں ذکر کرنا تھا۔ جہاں یہ کہا تھا۔ واذا صحت المضاربة مطلقه جاز للمضارب ان یبیع ویشتری

ویبو کل ویسافر ویبضع ویودع بقول صاحب نہایہ وعنایہ اس کے علاوہ اور کیا کہا جا سکتا ہے کہ اس فصل میں افادۂ زائدہ کی غرض سے مضارب کے وہ افعال مذکور ہیں جو مضاربت کے شروع میں نہیں ہیں۔

قوله فیما یفعله ...... افعال وتصرفاتِ مضارب کے جواز وعدم جواز کے سلسلہ میں اصل کلی یہ ہے کہ جو امور ہر لحاظ سے تجارت ہیں مضارب ان کا مالک ہوتا ہے۔ اسی طرح جو امور از قبیل تجارت تو نہ ہوں۔ لیکن وہ تجار کے لئے لابدی ہوں ایسے امور کا بھی اختیار ہوتا ہے لیکن جو امور کسی لحاظ سے بھی تجارت نہ ہوں یا من وجہ تجارت ہوں اور صنیع تجار سے نہ ہوں ان کا اختیار نہیں ہوتا۔

اس اصل کے پیش نظر ہمارے نزدیک مضارب کے لئے نقد یا ادھار جیسے مناسب سمجھے خرید وفروخت کرنے کا اختیار ہے۔ ایک روایت میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ امام مالکؒ، ابن ابی لیلیٰ اور دوسری روایت میں امام احمدؒ فرماتے ہیں کہ مالک کی اجازت کے بغیر ادھار بیچنا جائز نہیں۔ کیونکہ یہ رب المال کے مقصود کی ضد ہے (لانہ یوجب قصر یدہ علی المال والتصرف فیہ) اسی لئے بیع بالنسیۂ کا اعتبار ثلث سے ہوتا ہے۔

ہماری دلیل ...... یہ ہے کہ یہ صنیع تجار سے ہے جو ان کے یہاں معتاد ہے تو اطلاقِ عقد اسکو ضرور شامل ہوگا کیونکہ ادھار فروخت کرنا بھی تجارت مطلقہ ہے۔ بدلیل قول باری ''الا ان تکون تجارۃ حاضرۃ تدیرونہا بینکم '' آیت سے معلوم ہوا کہ تجارت کبھی غائب بھی ہوتی ہے۔ ولیس ذلک الا البیع بالنسیئۃ۔

اتنی میعاد کے ساتھ بیچنے کی اجازت نہیں جتنی میعاد کے ساتھ تاجر نہیں بیچتے

الا اذا باع الی اجل لا یبیع التجار الیہ لان لہ الامر العام المعروف بین الناس ولھذا کان لہ ان یشتری دابۃ للرکوب ولیس لہ ان یشتری سفینۃ للرکوب ولہ ان یستکریھا اعتبارا لعادۃ التجار ولہ ان یأخذ لعبد المضاربۃ فی التجارۃ فی الروایۃ المشھورۃ لانہ من صنیع التجار ولو باع بالنقد ثم اخر الثمن جاز بالاجماع اما عندھما فلان الوکیل یملک ذالک فالمضارب اولی الا ان المضارب لا یضمن لان لہ ان یقایل ثم یبیع نسیئۃ ولا کذالک الوکیل لانہ لا یملک ذلک واما عند ابی یوسف فلانہ یملک الاقالۃ ثم البیع بالنسأ بخلاف الوکیل لانہ لا یملک الاقالۃ ولو احتال بالثمن علی الایسر او الاعسر جاز لان الحوالۃ من عادۃ التجار بخلاف الوصی یحتال بمال الیتیم حیث یعتبر فیہ الانظر لان تصرفہ مقید بشرط النظر والاصل ان ما یفعلہ المضارب ثلاثۃ انواع نوع یملکہ بمطلق المضاربۃ وھو ما یکون من باب المضاربۃ وتوابعھا وھو ما ذکرنا ومن جملتہ التوکیل بالبیع والشراء للحاجۃ الیہ والارتھان والرھن لانہ ایفاء واستیفاء والاجارۃ والاستیجار والایداع والابضاع والمسافرۃ علی ما ذکرناہ من قبل

ترجمہ ...... مگر جب کہ ایسی میعاد پر بیچے کہ تاجر اس میعاد پر نہیں بیچتے۔ کیونکہ اس کو ایسے ہی امور کا اختیار ہے جو تاجر لوگوں میں عام معروف ہو اسی لئے وہ سواری کے لئے جانور خرید کر سکتا ہے۔ اور سواری کے لئے کشتی نہیں خرید سکتا۔ ہاں کشتی کرایہ پر لے سکتا ہے عادتِ تجار کی وجہ سے اور مضارب کو اختیار ہے کہ وہ مضاربت کے غلام کو تجارت کی اجازت دے دے۔ مشہور روایت میں کیونکہ یہ بھی صنیع تجار میں سے

ہے۔ اور اگر اس نے نقد فروخت کیا پھر ثمن کو مؤخر کر دیا تو بالاجماع جائز ہے طرفین کے نزدیک تو اس لئے کہ وکیل کو اس کا اختیار ہے تو مضارب کو بطریق اولی ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ مضارب ضامن نہیں ہوتا۔ کیونکہ اس کو یہ اختیار ہے کہ بیع کا اقالہ کر کے ادھار بیچے کہ مضارب اقالہ کرنے کا پھر ادھار فروخت کرنے کا مختار ہے بخلاف وکیل کے کہ وہ اقالہ کا مختار نہیں ہے۔ اگر مضارب نے کسی مالدار یا تنگدست پر ثمن کا حوالہ قبول کیا تو جائز ہے۔ کیونکہ حوالہ بھی عاداتِ تجار میں سے ہے۔ بخلاف وصی کے جو مال یتیم کا حوالہ قبول کرے کہ اس میں بہتر کا اعتبار کیا جائے گا۔ کیونکہ وصی کا تصرف شفقت و بہتری کے ساتھ مقید ہے۔ اور اصل یہ ہے کہ مضارب جو کام کرتا ہے وہ تین قسم کے ہوتے ہیں۔ ایک قسم تو وہ ہے جس کا وہ مطلق مضاربت سے مالک ہوتا ہے اور وہ وہ ہے جو باب مضاربت اور اس کے توابع میں سے ہو اور وہ وہی ہیں جو ہم ذکر کر چکے اور منجملہ ان کے خرید و فروخت کے لئے وکیل کرنا ہے اس کی ضرورت کی وجہ سے اور رہن لینا، رہن رکھنا ہے۔ کیونکہ یہ ادا کرنا اور وصول کرنا ہے۔ اور اجارہ پر دینا، اجارہ پر لینا، ودیعت رکھنا، بضاعت دینا اور سفر کرنا ہے۔ بنا بر اس تفصیل کے جو ہم نے پہلے ذکر کی ہے۔

تشریح ...... قولہ الا اذا باع ...... الخ- یہ قول سابق ''ویجوز ان یبیع '' سے استثناء ہے اور بقول علامہ عینیؒ ''فینتظمہ اطلاق العقد'' سے استثناء ہونا بہتر ہے۔ مطلب یہ ہے کہ مضارب کو ادھار فروخت کرنا جائز تو ہے لیکن اگر اس نے ادھار میں ایسی میعاد قبول کر لی جس پر تاجر لوگ نہیں بیچتے مثلاً دس سال کی میعاد پر فروخت کر دیا تو یہ جائز نہ ہوگا۔ اس واسطے کہ مضارب کو ایسے ہی امور کا اختیار ہے جو تاجر لوگوں کے یہاں عام طور سے معروف ہوں۔ اور طویل میعاد پر بیچنا تجار کے یہاں معروف نہیں لہذا مالک کی اجازت اس کو شامل نہ ہوگی۔

قولہ ولهذا كان له ...... حکم مذکور کی توضیح ہے یعنی اسی وجہ سے کہ مضارب کو صرف انہی امور کا اختیار ہے جو تجار کے یہاں معتاد ہوں۔ سواری کے لئے جانور خرید سکتا ہے۔ کیونکہ اس کی عادت جاری ہے۔ لیکن سواری کے لئے کشتی نہیں خرید سکتا۔ کیونکہ کشتی خریدنے کی عادت نہیں بلکہ صرف کرایہ پر لینے کی عادت ہے۔ پھر صاحب ہدایہ نے سفینہ کے ساتھ جو رکوب کی قید لگائی ہے اس کے ذریعے بیع سے احتراز ہے کہ فروخت کرنے کے لئے کشتی خرید سکتا ہے۔ بشرطیکہ مالک نے کسی خاص نوع میں تجارت کی تخصیص نہ کی ہو۔ اسی طرح مشہور روایت کے مطابق مضارب مضاربت کے غلام کو تجارت کی اجازت دے سکتا ہے کیونکہ یہ بھی صنیع تجار میں سے ہے۔

قولہ فی الروایة المشهورة ...... الخ مشہورہ کی قید کے ذریعہ امام محمدؒ سے ابن رستم کی روایت سے احتراز ہے کہ مضارب باطلاقِ عقد عبدِ مضاربت کو تجارت کی اجازت نہیں دے سکتا۔ کیونکہ یہ تو مضاربت کے طور پر دینے کے درجہ میں ہے۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مضارب نفع میں شریک ہوتا ہے اور مذکورہ عبد ماذون نفع میں شریک نہ ہوگا۔

قولہ ولو باع بالنقد ...... الخ - اگر مضارب نے کوئی چیز نقد فروخت کی پھر مشتری کو ثمن کی مہلت دے دی تو یہ باجماع احناف جائز ہے۔ طرفین کے نزدیک تو جواز اس لئے کہ جب وکیل کو اس بات کا اختیار ہے کہ نقد بیچ کر مشتری کو ثمن کی مہلت دے دے تو مضارب کو یہ اختیار بطریق اولی ہوگا۔ کیونکہ مضارب کی ولایت وکیل کی بہ نسبت عام تر ہے۔ اس لئے کہ مضارب نفع میں شریک ہوتا ہے

یا شریک ہونے کی عرضیت میں ہوتا ہے پس وہ ایک وجہ سے اصیل ہوا۔ البتہ اتنا فرق ہے کہ مضارب تاخیر ثمن کے بعد رب المال کے لئے ضامن نہیں ہوتا کیونکہ اس کو یہ اختیار ہے کہ بیع کا اقالہ کر کے مشتری کے ہاتھ ادھار بیچ دے اس لئے کہ جب وہ ابتداء ادھار فروخت کر سکتا ہے تو اقالہ کے واسطہ سے بھی اس کا اختیار ہوگا۔ بخلاف وکیل کے کہ وہ ایسا نہیں کر سکتا اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک جواز اس لئے ہے کہ مضارب تو اقالہ کر سکتا ہے۔ پھر مشتری کے ہاتھ ادھار بیچ سکتا ہے تو ثمن میں مہلت دینا بھی جائز ہوگا۔ بخلاف وکیل کے کہ وہ اقالہ نہیں کر سکتا تو تاجیلِ ثمن کا بھی مختار نہ ہوگا۔

قولہ ولو احتال بالثمن الخ اگر مضارب نے کسی مالدار یا تنگدست پر ثمن کا حوالہ قبول کیا تو یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ یہ بھی تاجروں کے یہاں معروف و معتاد ہے۔ بخلاف وصی کے کہ اگر اس نے مال یتیم کا حوالہ قبول کیا تو دیکھا جائے گا۔ کہ یہ یتیم کے حق میں بہتر ہے یا نہیں۔ اگر بہتر ہو۔ مثلاً جس پر حوالہ کیا گیا ہے وہ مدیون سے زیادہ مالدار ہو تو جائز ہوگا ورنہ جائز نہ ہوگا۔ وجہ ظاہر ہے کہ وصی کا تصرف یتیم کی بہترائی کے ساتھ مقید ہے۔

مضاربت کی وہ نوع جس میں مضارب مطلق عقد کے ساتھ مالک نہیں ہوتا

ونوع لا يملكه بمطلق العقد ويملكه اذا قيل له اعمل برأيک وهو ما يحتمل ان يلحق به فيلحق عند وجود الدلالة وذالک مثل دفع المال مضاربة او شركة الى غيره وخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره لان رب المال رضى بشركته لا بشركة غيره وهو امر عارض لا يتوقف عليه التجارة فلا يدخل تحت مطلق العقد ولكنه جهة في التثمير فمن هذا الوجه يوافقه فيدخل فيه عند وجود الدالة وقوله اعمل برأيک دلالة على ذالک ونوع لا يملكه لا بمطلق العقد ولا بقوله اعمل برأيک الا ان ينصّ عليه رب المال وهو الاستدانة وهو ان يشترى بالدراهم والدنانير بعد ما اشترى برأس المال السلعة وما اشبه ذالک لانه يصير المال زائدا على ما انعقد عليه المضاربة فلا يرضى به ولا يشغل ذمته بالدين ولو اذن له رب المال بالاستدانة صار المشترى بينهما نصفين بمنزلة شركة الوجوه واخذ السفاتج لانه نوع من الاستدانة وكذا اعطاؤها لانه اقراض والعتق بمال وبغير مال والكتابة لانه ليس بتجارة والاقراض والهبة والصدقة لانه تبرع محض

توضیح اللّغۃ: خلط ملانا۔ تثمیر بڑھانا۔ زیادہ کرنا۔ ینص (ن) نصًا۔ نمایاں کرنا۔ استدانۃ قرض لینا۔ سلعۃ سامان تجارت۔ سفاتج جمع سفتجہ۔ ہنڈی۔ اقراض قرض دینا۔

ترجمہ ..... اور ایک نوع وہ ہے جس کا مطلق عقد سے مالک نہیں ہوتا اور اس وقت مالک ہوتا ہے جب اس سے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر۔ اور یہ وہ افعال ہیں جو قسم اول کے ساتھ لاحق ہو سکتے۔ پس لاحق کئے جائیں گے دلالت ہونے کے وقت جیسے کسی کو مضاربت یا شرکت پر مال دینا اور مال مضاربت کو اپنے یا غیر کے مال سے خلط کرنا۔ کیونکہ مالک اسی کی شرکت سے راضی ہوا ہے نہ کہ غیر کی شرکت سے۔ اور یہ چونکہ امر عارض ہے جس پر تجارت موقوف نہیں اس لئے مطلق عقد کے تحت میں داخل نہ ہوں گے اور یہ کہنا کہ اپنی رائے سے کام کرنا داخل ہونے کے لئے دلالت کافی ہے اور ایک نوع وہ ہے جن کا مالک نہیں ہوتا نہ مطلق عقد سے اور نہ یہ کہنے سے کہ اپنی رائے سے کام کر۔ مگر جب کہ ربّ المال اس کی تصریح کر دے۔ اور وہ ادھار لینا ہے جس کی صورت یہ ہے کہ رأس المال کے عوض اسباب خرید لینے کے بعد دراہم و دنانیر یا ان کے مانند کیلی و وزنی چیز کے عوض خریدے۔ کیونکہ رأس المال زائد ہوا جاتا

ہے۔ اس سے جس پر مضاربت منعقد ہوئی تھی۔ پس مالک اس پر راضی نہ ہوگا اور نہ اپنے ذمہ کو قرض میں مشغول کرے گا۔ اور اگر مضارب کو ربّ المال نے ادھار لینے کی اجازت دے دی تو ادھار خریدی ہوئی چیز ان دونوں میں نصفا نصف ہوگی بمنزلہ شرکت وجوہ کے۔ اور ہنڈی لینا ہے۔ کیونکہ یہ ایک قسم کا ادھار لینا ہوتا ہے۔ اسی طرح ہنڈی دینا ہے۔ کیونکہ یہ قرض دینا ہوتا ہے۔ اور عبد مضاربت کو مال پر یا بلا مال آزاد کرنا ہے اور مکاتب کرنا ہے کیونکہ یہ افعال تجارت سے نہیں ہیں اور قرض دینا، ہبہ کرنا، صدقہ دینا ہے کیونکہ یہ سب احسان محض ہیں۔

مال مضاربت سے غلام اور باندی کے نکاح کی اجازت دینے کا اختیار نہیں

قال ولا يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة وعن ابی یوسف انه يزوج الامة لانه من باب الاكتساب الا ترى انه يستفيد به المهر وسقوط النفقة. ولهما انه ليس بتجارة والعقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة وصار كالكتابة والاعتاق على مال لانه اكتساب ولكن لما لم يكن تجارة لا يدخل تحت المضاربة فكذا هذا. قال فان دفع شيئا من مال المضاربة الى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهو على المضاربة وقال زفرؒ تفسد المضاربة لان رب المال متصرف فى مال نفسه فلا يصلح وكيلا فيه فيصير مستردا ولهذا لايصح اذا شرط العمل عليه ابتداءً ولنا ان التخلية فيه قد تمت وصار التصرف حقا للمضارب فيصلح رب المال وكيلا عنه فى التصرف والابضاع توكيل منه فلا يكون استردادابخلاف شرط العمل عليه فى الابتداء لانه يمنع التخلية وبخلاف ما اذا دفع المال الى رب المال مضاربة حيث لا يصح لان المضاربة ينعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب ولا مال ههنا للمضارب فلو جوّزناه يؤدى الى قلب الموضوع واذا لم يصح بقى عمل رب المال بامر المضارب فلا يبطل به المضاربة الاولى

ترجمہ...... اور نکاح نہ کرائے مالِ مضاربت کے کسی غلام یا باندی کا۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ باندی کو نکاح میں دے سکتا ہے کیونکہ یہ کمائی کے باب سے ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس سے وہ مہر حاصل کرے گا اور نفقہ کا سقوط۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ تجارت نہیں ہے اور عقد مضاربت متضمن نہیں ہوتا تو کیل تجارت کے سوا کو تو یہ مکاتب کرنے اور مال پر آزاد کرنے کی طرح ہو گیا کہ یہ بھی اکتساب ہے۔ لیکن تجارت چونکہ نہیں ہے۔ اس لئے داخلِ مضاربت نہ ہوا ایسے ہی نکاح کرانا بھی داخل نہ ہوگا۔ اگر مضارب نے کچھ مال مضاربت ربّ المال کو بضاعت پر دیا پس ربّ المال نے خرید وفروخت کی تو یہ مضاربت پر ہوگا۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ مضاربت فاسد ہو جائے گی۔ کیونکہ ربّ المال اپنے ذاتی مال میں متصرف ہے تو وہ اس میں وکیل نہیں ہوسکتا پس وہ واپس لینے والا ہو گیا اسی لئے مضاربت صحیح نہیں ہوتی اگر ابتداء میں ربّ المال کے ذمہ کام کرنا شرط ہو۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ اس میں تخلیہ تام ہو چکا اور تصرف کرنا مضارب کا حق ہو گیا تو تصرف میں ربّ المال اس کی جانب سے وکیل ہوسکتا ہے اور بضاعت دینا اس کی طرف سے توکیل ہی ہے۔ پس یہ واپس لینا نہ ہوگا۔ بخلاف ابتداء میں ربّ المال پر کام شرط ہونے کے کیونکہ یہ تخلیہ سے مانع ہے۔ اور بخلاف اس کے جب مال ربّ المال کو مضاربت پر دیا کہ یہ صحیح نہیں۔ کیونکہ مضاربت منعقد ہوگی شرکت ہو کر ربّ المال کے مال پر اور مضارب کے عمل پر حالانکہ یہاں مضارب کی طرف سے مال نہیں ہے۔ پس اگر ہم اس کو جائز کہیں تو قلب موضوع کی طرف پہنچائے گی۔ اور جب مضاربت صحیح نہ ہوئی تو

ربّ المال کا عمل مضارب کے حکم سے رہا پس اس سے پہلی مضاربت باطل نہ ہوگی۔

تشریح ...... **قولہ ولا یزوج عبدًا** ...... الخ - مضارب کو اس کا اختیار نہیں ہے کہ مالِ مضاربت کے کسی غلام کو نکاح کرنے کی اجازت دے یا باندی کو کسی کے نکاح میں دے۔ اور نوادر میں امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ باندی کو مہر کے عوض نکاح میں دے سکتا ہے کیونکہ یہ بھی ایک طرح کی کمائی ہے کہ اس فعل سے مضارب کو مہر حاصل ہوگا اور اس کے ذمہ سے نفقہ ساقط ہو جائے گا۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ سب تو تسلیم ہے۔ مگر یہ تجارت نہیں ہے اور عقد مضاربت تو کیل تجارت کے علاوہ کسی اور طریق سے کمائی کو شامل نہیں۔ پس باندی کا نکاح کرنا ایسا ہو گیا کہ جیسے مضاربت کے غلام کو مکاتب کرنا یا اس کو مال کے عوض آزاد کرنا کہ اس سے بھی مال حاصل ہوتا ہے۔ لیکن چونکہ یہ تجارت سے نہیں ہے اس لئے داخلِ مضاربت نہیں ہوتا تو ایسے ہی تزویج امہ بھی داخل نہ ہوگی۔

قولہ فان دفع ...... الخ - اگر مضارب کل مال مضاربت یا بعض مالِ مضاربت ربّ المال کو بطور بضاعت دے دے اور وہ خرید و فروخت کرے تو ہمارے ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس سے عقد مضاربت فاسد نہیں ہوتا۔ امام زفرؒ کے نزدیک فاسد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ ربّ المال اپنے مال میں بذاتِ خود متصرف ہوا۔ پس وہ اس میں وکیل نہیں ہوسکتا۔ تو گویا اس نے مضارب سے اپنا مال واپس لے لیا۔ یہی وجہ ہے کہ اگر ابتداءِ مضاربت میں ربّ المال کے ذمہ کام کرنا شرط ہو تو مضاربت صحیح نہیں ہوتی۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ مضارب اور مال کے درمیان ربّ المال نے پورے طور پر تخلیہ کر دیا تھا۔ اور مضارب کو اس میں تصرف کرنے کا حق حاصل ہو گیا تھا تو ربّ المال تصرف میں اس کی طرف سے وکیل ہو سکتا ہے اور بطریق بضاعت مال دینا اس کی طرف سے توکیل ہی ہے پس بضاعت دینا استرداد نہ ہوگا۔

سوال ...... ربّ المال مضارب کی طرف سے وکیل نہیں ہوسکتا۔ کیونکہ وکیل تو وہ ہوتا ہے جو غیر کے مال میں اس کے حکم سے عامل ہو اور یہاں رب المال خود اپنے ہی مال میں عامل ہے۔

جواب ...... ربّ المال تخلیہ کے بعد مال کے حق میں بالکل اجنبی ہو گیا لہٰذا توکیل جائز ہے۔

سوال ...... ابضاع کے معنی یہ ہیں کہ مال مبضع کا ہو اور عمل دوسرے کا اور یہاں مبضع کا مال نہیں ہے تو بضاعت نہ ہوئی۔

جواب ...... ابضاع کی یہ تفسیر نہیں ہے بلکہ ابضاع کے معنی ہیں تصرف میں غیر کی مدد لینا اور رب المال معین ہو سکتا ہے بلکہ تصرف میں جو شفقت اس کی ہو سکتی ہے وہ دوسرے لوگوں کو نہیں ہو سکتی۔ پس مضارب کا اجنبی سے مدد لینا صحیح ہے تو رب المال سے اس کی استعانت بطریق اولیٰ صحیح ہوگی۔

سوال ...... اجنبی تو مضارب کا معین اس لئے ہو سکتا ہے کہ وہ مال غیر میں اس کے حکم سے عامل ہے اور رب المال خود اپنے مال میں عامل ہے۔ چنانچہ اگر کوئی شخص کسی درزی کو کپڑا سینے کے لئے اجرت پر لے اور درزی خود مستاجر سے کپڑے کی سلائی میں مدد لے اور مستاجر سلائی کا کام کرے تو یہ سلائی اجیر کی طرف متحول نہیں ہوتی یہاں تک کہ اس کے لئے اجرت کا حکم نہیں ہوتا۔ پس یہاں بھی مضارب کا نفع سے کوئی حصہ نہیں ہونا چاہیئے۔

جواب ...... مضاربت میں اجارہ اور شرکت دونوں کے معنی ہیں اور شرکت کے معنی راجح ہیں۔ یہاں تک کہ مضاربت بلا توقیت جائز ہوتی

ہےاور شرکت میں ایک دوسرے کے عمل سے نفع کا حقدار ہوتا ہے۔ اگر چہ اس نے بذات خود کام نہیں کیا۔

قولہ بخلاف ما اذا دفع...... الخ - اگر مضارب نے رب المال کو کچھ مال مضاربت پر دیا تو یہ اس لئے صحیح نہیں کہ یہاں مضارب وہی ہے جو رب المال ہے اور مضارب کی طرف سے کوئی مال نہیں ہے تو مضاربت کو جائز رکھنے میں قلب موضوع ہو جائے گا۔ اور جب مضاربت صحیح نہ ہوئی تو مالک کا کام بطور مضاربت نہ ہوا بلکہ مضارب کے حکم سے ہوا۔ لہٰذا اس سے پہلی مضاربت باطل نہ ہوگی۔

مضارب کے اخراجات کا مسئلہ

قال واذا عمل المضارب في المصر فليست نفقته في المال وان سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه ومعناه شراء وكراء في المال. ووجه الفرق ان النفقة تجب بازاء الاحتباس كنفقة القاضي ونفقة المرأة والمضارب في المصر ساكن بالسكنى الاصلي واذا سافر صار محبوسا بالمضاربة فيستحق النفقة فيه وهذا بخلاف الاجير لانه يستحق البدل لا محالة فلا يتضرر بالانفاق من ماله اما المضارب فليس له الا الربح وهو في حيز التردد فلو انفق من ماله يتضرر به وبخلاف المضاربة الفاسدة لانه اجير وبخلاف البضاعة لانه متبرع

ترجمہ...... اگر مضارب نے اپنے شہر میں کام کیا تو اس کا نفقہ مال مضاربت سے نہ ہوگا اور اگر اس نے سفر کیا تو اس کا کھانا، پینا، کپڑا، سواری، یعنی خرید کر اور کرایہ پر لے کر، سب مال مضاربت سے ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ نفقہ روکے جانے کے مقابلہ میں ہوتا ہے جیسے قاضی کا نفقہ اور بیوی کا نفقہ۔ اور مضارب شہر میں اصلی سکونت سے رہتا ہے اور جب اس نے سفر کیا تو وہ مضاربت میں مشغول ہو گیا۔ لہٰذا مال مضاربت سے نفقہ کا مستحق ہوگا اور یہ اجیر کے برخلاف ہے۔ کیونکہ وہ تولامحالہ مزدوری کا مستحق ہوتا ہے تو وہ اپنے مال سے خرچ کرنے میں ضرر نہیں اٹھائے گا۔ رہا مضارب سو اس کے لئے سوائے نفع کے کچھ نہیں اور وہ بھی حیز تردد میں ہے۔ پس اگر وہ اپنے مال سے خرچہ کرے تو ضرر اٹھائے گا اور بخلاف مضاربت فاسدہ کے۔ کیونکہ اس میں مضارب اجیر ہوتا ہے۔ اور بخلاف بضاعت کے۔ کیونکہ اس میں وہ محسن ہوتا ہے۔

تشریح...... قولہ واذا عمل...... الخ - اگر مضارب اپنے شہر میں رہ کر کام کرے (خواہ وہ شہر اس کی جائے پیدائش ہو یا جائے اقامت) تو اس کا ذاتی خرچہ خود اسی کے مال سے ہوگا۔ نہ کہ مال مضاربت سے۔ اور اگر وہ باجازت مالک برائے تجارت سفر کرے تو اس کا کھانا، پینا، لباس و پوشاک، سواری، چراغ کا تیل، ایندھن، خادم، حمام، حلاق کی اجرت، غرض اپنی تمام ضروریات مال مضاربت سے پوری کرے گا۔ لیکن دستور کے مطابق فضول خرچی جائز نہ ہوگی۔ وجہ فرق یہ ہے کہ آدمی کا نفقہ مشغولی کار کے مقابلہ میں ہوتا ہے جیسے قاضی چونکہ عام لوگوں کے کام میں مشغول رہتا ہے۔ اس لئے اس کا نفقہ بیت المال سے ہوتا ہے۔ اسی طرح بیوی اپنے شوہر کے گھر میں اس کی پابند رہتی ہے تو اس کا خرچہ شوہر پر ہوتا ہے۔ اور مضارب جب تک اپنے شہر میں ہے تو وہ اصلی سکونت کے ساتھ رہتا ہے۔ لہٰذا جب وہ سفر کر کے مضاربت میں مشغول ہو جائے تب مال مضاربت سے نفقہ کا مستحق ہوگا۔

قولہ بخلاف الاجیر...... الخ- بخلاف اجیر کے کہ وہ نفقہ کا مستحق نہیں ہوتا۔ اگرچہ سفر کرے اس لئے کہ وہ تو لامحالہ اپنی مزدوری کا مستحق ہوتا ہے تو اس کو اپنے مال سے خرچ کرنے میں کوئی ضرر لاحق نہ ہوگا۔ اور مضارب کے لئے صرف نفع ہوتا ہے اور وہ بھی حیز تردد میں ہوتا ہے کہ ہوسکتا ہے حاصل ہو یا نہ ہو۔ پس مضارب اگر اپنے مال سے خرچ کرے تو وہ ضرر اٹھائے گا۔ پھر مذکورہ حکم مضاربت صحیح میں ہے۔ مضاربت فاسدہ میں مضارب صرف اجیر ہوتا ہے تو اس کو اس کے کام کا اجر مثل ملے گا۔ خواہ نفع ہو یا نہ ہو۔

مال مضاربت سے جو نفقہ اپنے شہر میں آنے سے بچ جائے وہ مضارب واپس کردے

قال ولو بقي شيء في يده بعد ما قدم مصره ردّه في المضاربة لانتهاء الاستحقاق ولو كان خروجه دون السفر ان كان بحيث يغدو ثم يروح فيبيت باهله فهو بمنزلة السوقي في المصر وان كان بحيث لا يبيت باهله فنفقته في مال المضاربة لان خروجه للمضاربة والنفقة هي ما يصرف الى الحاجة الراتبة وهو ما ذكرنا ومن جملة ذلك غسل ثيابه واجرة اجير يخدمه وعلف دابة يركبها والدهن في موضع يحتاج اليه عادة كالحجاز وانما يُطلق في جميع ذالك بالمعروف حتى يضمن الفضل ان جاوزه اعتبارا للمتعارف فيما بين التجار واما الدواء ففي ماله في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يدخل في النفقة لانه لاصلاح بدنه ولا يتمكن من التجارة الا به فصار كالنفقة وجه الظاهر ان الحاجة الى النفقة معلومة الوقوع والى الدواء بعارض المرض ولهذا كانت نفقة المرأة على الزوج ودواؤها في مالها

ترجمہ...... اگر اپنے شہر میں آنے کے بعد نفقہ میں سے کچھ بچ رہے تو اس کو مضاربت میں واپس کردے۔ استحقاق ختم ہو جانے کی وجہ سے اور اگر اس کا نکلنا مسافت سفر سے کم پر ہو تو اگر وہ صبح کو جاتا اور شام کو واپس ہو کر اپنے گھر رات گذارتا ہو تو شہر میں بازاری کی طرح ہے اور اگر اپنے گھر رات نہ گذار سکتا ہو تو اس کا نفقہ مال مضاربت سے ہوگا۔ کیونکہ اس کا باہر جانا مضاربت کے لئے ہے۔ اور نفقہ وہ ہے جو روزمرہ کی ضرورتوں میں صرف کیا جاتا ہے۔ اور یہ وہی ضرورتیں ہیں جو ہم ذکر کر چکے اور منجملہ ان کے پارچہ دھلائی، خدمت گار کی مزدوری، سواری کے جانور کا چارہ اور تیل ہے۔ ایسی جگہ جہاں عادۃً اس کی ضرورت ہو۔ جیسے ملک حجاز۔ پھر ان سب میں اجازت معروف طریقہ پر ہے یہاں تک کہ قدر زائد کا ضامن ہوگا۔ اگر معروف سے تجاوز کیا اعتبار کرتے ہوئے اس کا جو تجار کے یہاں متعارف ہے۔ رہی دوا سو وہ مضارب کے مال سے ہوگی ظاہر الروایہ میں اور امام ابوحنیفہؒ سے روایت ہے کہ دوا بھی نفقہ میں داخل ہے۔ کیونکہ وہ اصلاح بدن کے لئے ہے۔ جس کے بغیر وہ تجارت نہیں کر سکتا ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ نفقہ کی ضرورت واقع ہونا معلوم ہے اور دوا کی ضرورت عارضہ مرض کی وجہ سے ہوتی ہے۔ اسی لئے بیوی کا نفقہ شوہر پر ہوتا ہے اور دوا بیوی کے مال سے ہوتی ہے۔

تشریح...... قولہ ولو کان خروجہ...... الخ یعنی یہاں سفر سے مراد سفر شرعی نہیں بلکہ مضارب جب شہر سے اتنی دور نکل جائے کہ رات میں اپنے گھر نہ آسکے تو اس کا حکم سفر کا سا ہے اور اگر شب میں آسکتا ہو تو اس کا حکم شہر کے بازاروں کا سا ہے۔

قولہ واما الدواء ...... الخ دوا کا خرچہ ظاہر الروایہ کے موافق مضارب کے مال سے ہوگا' اور امام ابوحنیفہ سے حسن بن زیاد کی روایت یہ ہے کہ دوا کے دام بھی نفقہ میں شامل ہوں گے۔ کیونکہ دوا دارو اور علاج معالجہ اس کے بدن کی اصلاح کے لئے ہے اور اصلاحِ بدن کے بغیر وہ تجارت نہیں کر سکتا تو دوا بھی نفقہ کے مانند ہو گئی۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ ضرورتِ نفقہ کا وقوع تو معلوم ہے کہ کھانے، پینے اور لباس کے بغیر کوئی چارہ نہیں۔ بخلاف دوا کے کہ اس کی ضرورت عارضہ مرض کی وجہ سے ہوتی ہے جس کا وقوع کوئی ضروری نہیں۔ فلم یکن لازمًا۔

مضارب نے جو نفع کمایا تو رب المال جو اس نے رأس المال سے خرچ کیا لے لے گا

قال واذا ربح اخذ رب المال ما انفق من رأس المال فان باع المتاع مرابحة حسب ما انفق على المتاع من الحملان ونحوه ولا يحتسب ما انفق على نفسه لان العرف جار بالحاق الاول دون الثانى ولان الاول يوجب زيادة فى المالية بزيادة القيمة والثانى لا يوجبها. قال فان كان معه الف فاشترى بها ثيابا فقصرها او حملها بمائة من عنده وقد قيل له اعمل برأيك فهو متطوع لانه استدانة على رب المال فلا ينتظمه هذا المقال على مامر وان صبغها احمر فهو شريك بما زاد الصبغ فيها ولا يضمن لانه عين مال قائم به حتى اذا بيع كان له حصة الصبغ وحصة الثوب الابيض على المضاربة بخلاف القصارة والحمل لانه ليس بعين مال قائم به ولهذا اذا فعله الغاصب ضاع عمله ولا يضيع اذا صبغ المغصوب واذا صار شريكا بالصبغ انتظمه قوله اعمل برايك انتظامه الخلط فلا يضمنه

ترجمہ ...... جب مضارب نے نفع کمایا تو لے لے گا رب المال وہ جو اس نے خرچ کیا ہے۔ رأس المال میں سے۔ پھر اگر وہ فروخت کرے متاع مرابحہ پر تو شامل کر لے اس کو جو متاع پر خرچ کیا ہے بار برداری وغیرہ سے اور نہ شامل کرے اس کو جو اپنی ذات پر خرچ کیا ہے کیونکہ عرف جاری ہے اول کے الحاق کے ساتھ نہ کہ ثانی کے ساتھ اور اس لئے کہ اول واجب کرتی ہے مالیت میں زیادتی کو قیمت کی زیادتی سے اور ثانی اس کو واجب نہیں کرتی اگر مضارب کے پاس ہزار درہم ہوں جن کے عوض کپڑے خرید کر اپنے پاس سے سو درہم میں کندی کرائے یا لاد کر لائے جب کہ اس سے کہا گیا کہ اپنی رائے سے کام کر تو وہ احسان کنندہ ہے۔ کیونکہ یہ رب المال پر ادھار ہے تو قول مذکور اس کو شامل نہ ہوگا اور اگر کپڑوں کو سرخ رنگایا تو رنگ نے جو کچھ اضافہ کیا ہے اس میں مضارب شریک ہوگا اور ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ تو ایک مالِ عین ہے۔ جو کپڑے کے ساتھ قائم ہے یہاں تک کہ اگر اس کو بیچا جائے تو مضارب کے لئے رنگ کے حصہ کا ثمن ہوگا اور سفید کپڑے کا حصہ ثمن مضاربت پر ہوگا۔ بخلاف کندی اور بار برداری کے۔ کیونکہ یہ کوئی عین مال نہیں ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہو۔ یہی وجہ ہے کہ اگر غاصب نے یہ کام کیا ہو تو اس کا عمل ضائع ہوگا اور جب اس نے مغصوب کو سرخ رنگا ہو تو عمل ضائع نہ ہوگا۔ اور جب مضارب رنگ سے شریک ہو گیا تو اعمل برأیک کہنا اس کے ملانے کے انتظام کو شامل ہوگا پس وہ ضامن نہ ہوگا۔

تشریح ...... قولہ واذا ربح ...... الخ - جب مضارب کو مال مضاربت میں نفع ہو تو اس نے رأس المال میں سے جو کچھ اپنے نفقہ میں خرچ کیا ہے مالک اس کو مجرا کر لے گا تا کہ اصل پونجی پوری ہو جائے پھر جو باقی رہے وہ تقسیم ہوگا۔

قولہ فان باع..... الخ - اگر مضارب مالِ مضاربت میں سے کوئی چیز مرابحۃً فروخت کرے تو جو کچھ اس پر صرف ہوا ہے جیسے بار برداری، دلال، دھوبی، رنگریز وغیرہ کی اجرت کا صرفہ تو اس کو اصل لاگت کے ساتھ ملالے اور کہے کہ یہ چیز مجھے اتنے میں پڑی ہے اور جو کچھ اس نے اپنی ذات پر صَرف کیا ہے اس کو شامل نہ کرے کیونکہ رواج یہی ہے کہ جو کچھ اس متاع پر خرچ کیا گیا ہے وہ ملایا جاتا ہے اور جو اپنی ذات پر خرچ کیا ہے وہ نہیں ملایا جاتا نیز اس لئے بھی کہ متاع کا صرفہ ملانے سے قیمت بڑھ کر مالیت بڑھتی ہے اور اپنا ذاتی خرچہ ملانے سے یہ بات نہیں ہوتی۔

قولہ فان کان معہ..... الخ - ربّ المال نے مضارب سے کہا کہ تو اپنی صوابدید کے موافق کام کر مضارب نے مال مضاربت سے کوئی سامان خریدا اور اس کا صرف اپنے پاس سے دے دیا۔ مثلاً کپڑے کی دھلائی تو مضارب کا یہ سلوک اپنی طرف سے ہوگا اور یہ صرفہ ربّ المال کے ذمہ نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ ربّ المال پر ادھار ہے تو اس کی طرف سے مذکورہ اجازت میں یہ شامل نہ ہوگا۔ بلکہ تصریح کی ضرورت ہوگی اور اگر مضارب نے مالِ مضاربت سے سفید تھان خریدا اور اپنے پاس سے دام دے کر سرخ رنگا لیا تو رنگ کی وجہ سے جو قیمت بڑھے گی مضارب اس میں شریک ہوگا اور مالک کیلئے سفید تھان کی قیمت کا ذمہ دار نہ ہوگا۔ اس واسطے کہ رنگ تو ایک عین ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہے۔ یہاں تک کہ اگر وہ رنگین کپڑا بیچا جائے تو مضارب کو رنگ کے حصہ کا ثمن ملے گا اور سفید کپڑے کا حصۂ ثمن مضاربت پر ہوگا۔ مثلاً غیر مصبوغ کپڑے کی قیمت ایک ہزار تھی۔ مصبوغ ہونے کے بعد بارہ سو ہوگئی تو ہزار درہم مضاربت پر رہیں گے اور دو سو درہم مضارب کیلئے اس کا مال (رنگ) کا بدل ہوگا بخلاف کندی کرانے اور بار برداری کے خرچہ کے کہ یہ ایسا مال عین نہیں ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہو۔

مضارب کے پاس ہزار درہم نصف نفع پر ہیں اس نے اس سے کتانی تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کر کے غلام خرید لیا ابھی دام نہیں دے پایا تھا کہ وہ دو ہزار ضائع ہو گئے تو ربّ المال پندرہ سو کا اور مضارب پانچ سو کا ضامن ہوگا

فصل اخر قال فان کان معہ الف بالنصف فاشتری بھابزًّا فباعہ بالفین و اشتری بالالفین عبدًا فلم ینقدھما حتی ضاعا یغرم ربّ المال الفًا و خمس مائۃ والمضارب خمس مائۃ ویکون ربع العبد للمضارب وثلاثۃ ارباعہ علی المضاربۃ قال ھذا الذی ذکرہ حاصل الجواب لان الثمن کلہ علی المضارب اذ ھو العاقد الا ان لہ حق الرجوع علی رب المال بالف وخمس مائۃ علی ما نبین فیکون علیہ فی الاٰخرۃ ووجھہ انہ لما نضّ المال ظھر الربح وھو خمس مائۃ فاذا اشتری بالالفین عبدا صار مشتریا ربعہ لِنفسہ وثلاثۃ ارباعہ للمضاربۃ علی حسب انقسام الالفین واذا ضاعت الالفان وجب علیہ الثمن لما بیناہ ولہ الرجوع بثلاثۃ اربا ع الثمن علی رب المال لانہ وکیل من جھتہ فیہ ویخرج نصیب المضارب وھو الربع من المضاربۃ لانہ مضمون علیہ ومال المضاربۃ امانۃ وبینھما منافاۃ ویبقی ثلاثۃ اربع العبد علی المضاربۃ لانہ لیس فیہ ما ینافی المضاربۃ ویکون رأس المال الفین وخمس مائۃ لانہ دفعہ مرۃ الفا ومرۃ الفا وخمس مائۃ ولا یبیعہ مرابحۃ الا علی الالفین لانہ اشتراہ بالفین ویظھر ذٰلک فیما اذا بیع العبد باربعۃ آلاف فحصۃ المضاربۃ ثلاثۃ الاف یُرفع رأس المال ویبقی خمسمائۃ ربحا بینھما

ترجمہ ...... (فصل دیگر) ایک مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں نصف نفع پر اس نے اُن سے کتانی تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کر کے دو ہزار سے ایک غلام خرید لیا اور ابھی دام نہیں دے پایا تھا کہ دو ہزار ضائع ہو گئے تو رب المال پندرہ سو کا ضامن ہوگا اب چوتھائی غلام مضارب کا ہوگا اور تین چوتھائی مضاربت پر ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم جو ذکر کیا ہے۔ حاصل جواب ہے۔ کیونکہ ثمن تو پورا بذمہ مضارب ہے اس لئے کہ قاعدہ وہی ہے۔ مگر اس کے لئے رب المال سے پندرہ سو لینے کا حق حاصل ہے جیسا کہ ہم بیان کریں گے پس ثمن آخر میں رب المال ہی پر ہوا اور وجہ اس کی یہ ہے کہ جب مال نقد ہو گیا تھا تو نفع ظاہر ہو چکا تھا اور وہ پانچ سو درہم تھا۔ پس جب اس نے دو ہزار کے عوض ایک غلام خریدا تو اس کا چوتھائی حصہ اپنے لئے اور تین چوتھائی مضاربت کے لئے خریدنے والا ہو گیا دو ہزار کے انقسام کے موافق اور جب دو ہزار ضائع ہو گئے تو مضارب پر ثمن واجب ہوا اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور رب المال سے تین چوتھائی ثمن واپس لینے کا استحقاق ہوا۔ کیونکہ اس میں وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور مضارب کا حصہ جو چوتھائی ہے۔ مضاربت سے خارج ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اس پر مضمون ہے اور مالِ مضاربت اس کے پاس امانت ہے اور ضمانت وامانت میں منافات ہے اور تین چوتھائی غلام مضاربت پر رہ گیا۔ کیونکہ اس میں کوئی بات منافی مضاربت نہیں ہے۔ اب رأس المال دو ہزار پانچ سو ہو گیا اسلئے کہ رب المال نے ایک ہزار دیئے اور ایک بار پندرہ سو۔ پھر مضارب اس کو نہ بیچے مرابحۃ مگر دو ہزار پر کیونکہ اس نے دو ہزار میں خریدا ہے اور اس کا فائدہ اس وقت ظاہر ہوگا جب غلام کو چار ہزار میں فروخت کیا جائے۔ پس مضاربت کا حصہ تین ہزار ہیں۔ جس میں سے رأس المال کے اڑھائی ہزار نکال کر باقی پانچ سو ان دونوں میں نفع کے ہوں گے۔

تشریح ...... قوله فان كان معه الف ...... الخ - نصف منفعت کے مضارب نے مضاربت کے ایک ہزار درہم سے کپڑے کے تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کئے پھر انہی دو ہزار سے ایک غلام خرید لیا اور ابھی غلام کی قیمت نہیں دے پایا تھا کہ دو ہزار درہم ہلاک ہو گئے تو مضارب نصف نفع یعنی دو ہزار کی چوتھائی (پانچ سو درہم) کا تاوان دے گا اور باقی یعنی دو ہزار کی تین چوتھائی (ڈیڑھ ہزار) کا تاوان مالک پر ہوگا۔ اس واسطے کہ جب کپڑا فروخت کرنے کے بعد مال ایک ہزار سے دو ہزار ہو گیا تو مال میں ایک ہزار کا نفع ظاہر ہوا اور وہ دونوں میں نصفا نصف ہو گیا تو مضارب کے پاس اس میں سے پانچ سو درہم پہنچے۔ اس کے بعد جب دو ہزار کا غلام خریدا تو وہ دونوں میں مشترک ہو گیا یعنی چوتھائی غلام مضارب کا ہوا۔ اور تین چوتھائیاں مالک کی ہوئیں پھر ادائیگی ثمن سے قبل دو ہزار ہلاک ہو گئے تو تاوان دونوں پر بقدر ملک ہوگا۔ پس ایک ربع یعنی پانچ سو درہم مضارب پر پڑیں گے اور باقی ڈیڑھ ہزار مالک پر اب چوتھائی غلام جو مضارب کا مملوک ہے وہ مضاربت سے خارج ہو جائے گا اور باقی مضاربت پر رہے گا مضارب کا حصہ مضاربت سے اس لئے خارج ہوا کہ وہ مضمون ہے اور مالِ مضاربت امانت ہے اور ان دونوں میں منافات ہے۔ لہٰذا مضارب کا حصہ خارج ہو جائے گا۔ پھر رأس المال اڑھائی ہزار ہوگا۔ کیونکہ ایک ہزار تو رب المال نے اوّلاً دیئے تھے جس سے مضارب نے کپڑا خریدا تھا اس کے بعد ڈیڑھ ہزار تاوان کے دیئے تو کل رأس المال اڑھائی ہزار ہوا۔ لیکن اگر مضارب اس غلام کو بطور مرابحت فروخت کرنا چاہے تو وہ مرابحت دو ہزار ہی پر کرے یہ نہ کہے کہ مجھے اڑھائی ہزار میں پڑا ہے۔ کیونکہ غلام تو دو ہزار ہی میں خریدا ہے۔

مضارب کے پاس ہزار ہیں اور رب المال نے پانچ سو میں ایک غلام خرید کر مضارب کے ہاتھ ہزار میں فروخت کیا تو مضارب اسکو مرابحۃً پانچ سو میں فروخت کرے

قال وان كان معه الف فاشترى رب المال عبدا بخمس مائة وباعه اياه بالف فانه يبيعه مرابحة على خمس مائة لان هذا البيع مقضي بجوازه لتغاير المقاصد دفعاً للحاجة وان كان بيع ملكه بملكه الا ان فيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فاعتبر اقل الثمنين ولو اشترى المضارب عبدا بالف وباعه من ربّ المال بالف ومائتين باعه مرابحة بالف ومائة لانه اعتبر عدماً في حق نصف الربح وهو نصيب رب المال وقد مرّ في البيوع قال فان كان معه الف بالنصف فاشترى بها عبداً قيمته الفان فقتل العبد رجلا خطأً فثلاثة ارباع الفداء على رب المال وربعه على المضارب لان الفداء مؤنة الملك فيتقدر بقدر الملك وقد كان الملك بينهما ارباعاً لانه لما صار المال عينا واحدا قيمته الفان ظهر الربح وهو الف بينهما والف لرب المال برأس ماله لان قيمته الفان واذا فديا خرج العبد عن المضاربة اما نصيب المضارب فلما بيناه واما نصيب ربّ المال لقضاء القاضي بانقسام الفداء عليهما لما انه يتضمن قسمة العبد بينهما والمضاربة تنتهي بالقسمة بخلاف ما تقدم لان جميع الثمن فيه على المضارب وان كان له حق الرجوع فلا حاجة الى القسمة ولان العبد كالزائل عن ملكهما بالجناية ودفع الفداء كابتداء الشراء فيكون العبد بينهما ارباعاً لا على المضاربة يخدم المضارب يوماً ورب المال ثلاثة ايام بخلاف ما تقدم

ترجمہ..... مضارب کے پاس ہزار ہیں رب المال نے پانچ سو میں ایک غلام خرید کر مضارب کے ہاتھ ہزار میں فروخت کیا تو مضارب اس کو مرابحۃً پانچ سو پر فروخت کرے کیونکہ اس بیع کو جائز رکھا گیا ہے۔ تغایر مقاصد کی وجہ سے دفع ضرورت کی خاطر اگر چہ یہ اپنی ملک کو اپنی ہی ملک کے عوض بیچنا ہے لیکن اس میں عدم جواز کا شبہ ہے اور مرابحہ کا مدار امانت پر اور شبہ خیانت سے احتراز پر ہے لہٰذا کمتر ثمن کا اعتبار کیا گیا ہے اور اگر مضارب نے غلام ایک ہزار میں خرید کر مالک کے ہاتھ بارہ سو میں فروخت کیا تو مالک اس کو بطور مرابحہ گیارہ سو میں فروخت کرے۔ کیونکہ یہ بیع نصف نفع کے حق میں جو مالک کا حصہ ہے کالعدم شمار کی گئی ہے اور یہ بیان بیوع میں گذر چکا۔ اگر مضارب کے پاس ہزار ہوں جو مالک کا حصہ ہے کالعدم شمار کی گئی ہے اور یہ بیان بیوع میں گذر چکا۔ اگر مضارب کے پاس ہزار ہوں نصف نفع پر پس اس نے دو ہزار قیمت کا غلام خریدا۔ پھر غلام نے کسی کو خطاءً قتل کر ڈالا تو تین چوتھائی فدیہ مالک پر اور ایک چوتھائی مضارب پر ہوگا۔ کیونکہ فدیہ صرفہ ملک ہے تو یہ بقدر ملک مقدر ہوگا اور ملکیت ان دونوں میں چار حصہ کر کے تھی۔ اس لئے کہ جب مال عین واحد ہو گیا جس کی قیمت دو ہزار ہے تو نفع ظاہر ہو گیا اور وہ ایک ہزار دونوں میں مشترک ہے اور ایک ہزار مالک کی پونجی ہے۔ کیونکہ اس کی قیمت دو ہزار تھی اور جب دونوں نے فدیہ دے دیا تو غلام مضاربت سے نکل گیا۔ مضارب کا حصہ تو اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور مالک کا حصہ اس لئے کہ قاضی نے ان دونوں پر فدیہ تقسیم ہونے کا حکم دیا ہے۔ کیونکہ یہ حکم ان دونوں میں غلام کے بٹوارہ کو متضمن ہے اور مضاربت بٹوارہ ہوتے ہی ختم ہو جائے گی۔ بخلاف ماسبق کے کہ اس میں پورا ثمن مضارب پر ہے اگر چہ اس کو مالک سے واپس لینے کا حق ہے تو بٹوارہ کی ضرورت نہیں اور اس لئے کہ غلام جنایت کی وجہ سے گویا ان کی ملک سے زائل ہے اور فدیہ دینا

ابتدائی خرید کی طرح ہے تو غلام ان میں چار حصہ ہو کر مشترک ہوگا طریق مضاربت کے بغیر پس غلام ایک روز مضارب کی اور تین روز مالک کی خدمت کرے گا بخلاف مسئلہ سابق کے۔

تشریح..... قولہ وان کان معه..... الخ-مضارب نے رب المال سے ایک ہزار میں ایک غلام خریدا جو رب المال کے پانچ سو میں خریدا تھا تو گو مضارب نے ایک ہزار میں خریدا ہے لیکن وہ مرابحت صرف پانچ سو پر کرے اس واسطے کہ رب المال کا مضارب کے ہاتھ بیچنا اگرچہ اپنی ملک کو اپنے ہی مال کے عوض بیچنا ہے مگر مقاصد واغراض مختلف ہونے کی وجہ سے اس بیع کو جائز رکھا گیا تا کہ ضرورت مندفع ہو۔لیکن اس میں عدم جواز کا شبہ ہے حالانکہ مرابحت کا مدار امانت پر ہے۔جس میں خیانت کا شبہ بھی نہ ہو اس لئے پانچ سو اور ایک ہزار ثمن میں سے جو کمتر ہے مرابحہ کے لئے وہی معتبر ہوا۔

قولہ ولو اشتری المضارب..... الخ-اگر مضارب نے ایک ہزار میں خرید کر مالک کے ہاتھ بارہ سو میں فروخت کیا تو مالک اس کا مرابحہ گیارہ سو پر کرے گا اس لئے کہ بارہ سو میں سے دو سو درہم نفع ہے جس میں سے نصف مضارب کا اور نصف رب المال کا ہے اور نصف نفع جو رب المال کا حصہ ہے اس کے حق میں یہ بیع کالعدم ہے جیسا کہ بیوع میں گزر چکا لہٰذا مالک اس کو گیارہ سو پر مرابحہ سے فروخت کرے۔

قولہ فان کان معه..... الخ-نصف منفعت کے مضارب نے مضاربت کے ایک ہزار درہموں سے ایسا غلام خریدا جس کی قیمت دو ہزار ہے اور غلام نے کسی شخص کو خطاء قتل کر ڈالا تو فدیہ چونکہ ملکیت کا صرفہ ہے اس لئے وجوب فدیہ بقدر ملک ہوگا یعنی ایک چوتھائی مضارب پر اور تین چوتھائیاں رب المال پر کیونکہ رأس المال ایک ہزار تھا اور غلام فی الوقت دو ہزار کا ہے۔تو نصف نفع پانچ سو درہم مضارب کے ٹھہرے اور پانچ سو رب المال کے اور ایک ہزار رب المال کا رأس المال ہے تو فدیہ بھی اسی حساب سے ہوگا۔

قولہ واذا فدیا..... الخ-جب مالک اور مضارب نے غلام کا فدیہ دے دیا تو غلام مضاربت سے خارج ہو گیا۔مضارب کا حصہ تو اس لئے خارج ہو گیا کہ وہ امانت میں نہیں رہا بلکہ ضمانت میں ہو گیا اور رب المال کا حصہ اس لئے خارج ہو گیا کہ قاضی نے ان دونوں پر فدیہ تقسیم ہونے کا حکم دیا ہے اور حکم قاضی بانقسام فداء انقسام عبد کو متضمن ہے اور قسمت کی وجہ سے مضاربت منتہی ہو جاتی ہے۔بخلاف مسئلہ سابق کے کہ اس میں پورا ثمن بذمہ مضارب ہے۔اگرچہ اس کو رب المال سے واپس لینے کا اختیار ہے تو بٹوارہ کی کوئی ضرورت نہیں ہے۔نیز اس لئے بھی کہ غلام خطاء قتل کرنے سے گویا دونوں کی ملک سے نکل گیا اور فدیہ دینا گویا ابتدائی خرید ہے اب یہ غلام ان دونوں میں چار حصے ہو کر مشترک ہوگا مگر یہ شرکت مضاربت کے طور پر نہیں ہوگی۔پس غلام تین دن رب المال کی اور ایک دن مضارب کی خدمت کرے گا بخلاف مسئلہ سابق کے کہ اس میں مالک کا تین چوتھائی حصہ مضاربت پر رہے گا اور مضارب کا چوتھائی حصہ اس کی ذاتی تجارت پر ہوگا۔فوائد ظہیریہ میں ایک وجہ فرق یہ بھی بیان کی ہے کہ مسئلہ سابقہ میں ضمان تجارت واجب تھا۔جو منافی مضاربت نہیں ہے اور یہاں ضمان جنایت واجب ہے جو باب تجارت سے نہیں فلا یبقی علی المضاربة۔

مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے ان کے عوض غلام خریدا اور دام ہنوز نہیں دے پایا تھا کہ ہزار درہم تلف ہو گئے تو رب المال یہ ثمن ادا کرے گا اور رأس المال سب کا ہوگا جو رب المال دیتا رہے گا

قال وان كان معه الف فاشترى بها عبدا فلم ينقدها حتى هلكت الالف يدفع رب المال ذالك الثمن ثم وثم ورأس المال جميع ما يدفع اليه ربّ المال لان المال امانة فى يده والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون وحكم الامانة ينافيه فيرجع مرة بعد اخرى بخلاف الوكيل بالشراء اذا كان الثمن مدفوعا اليه قبل الشراء وهلك بعد الشراء حيث لا يرجع الا مرة لانه امكن جعله مستوفيا لان الوكالة تجامع الضمان كالغاصب اذا توكل ببيع المغصوب ثم فى الوكالة فى هذه الصورة يرجع مرة وفيما اذا اشترى ثم دفع الموكل اليه المال فهلك لا يرجع لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشرى فجعل مستوفيا بالقبض بعده اما المدفوع اليه قبل الشراء امانة فى يده وهو قائم على الامانة بعده فلم يصر مستوفيا فاذا هلك رجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء على مامرّ

ترجمہ...... مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں۔ پس اس نے ان کے عوض ایک غلام خریدا اور ہنوز دام نہیں دے پایا تھا کہ ہزار درہم تلف ہو گئے تو رب المال یہ ثمن ادا کرے گا اور پھر اور رأس المال وہ سب ہوگا جو رب المال دیتا رہے گا۔ کیونکہ مال امانت ہے مضارب کے قبضہ میں اور حق کا استیفاء ضمانتی قبضہ سے ہوتا ہے۔ حالانکہ امانت کا حکم منافی ضمانت ہے۔ پس مضارب بار بار واپس لیتا جائے گا۔ بخلاف وکیل خرید کے جب اس کو خرید سے پہلے ثمن دے دیا گیا ہو۔ اور وہ خرید کے بعد تلف ہو گیا ہو کہ وہ واپس نہیں لے سکتا۔ مگر صرف ایک بار کیونکہ اس کو مستوفی کرنا ممکن ہے۔ اس لئے کہ وکالت ضمان کے ساتھ جمع ہو سکتی ہے جیسے غاصب جب اس کو وکیل کیا مغصوب کی فروختگی کے لئے۔ پھر وکالت کی اس صورت میں وکیل ایک بار رجوع کرے گا اور اس صورت میں کہ وکیل نے خرید لیا پھر مؤکل نے اس کو مال ثمن دیا اور وہ تلف ہو گیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ اس کو صرف خرید سے رجوع کا حق حاصل ہوا تھا تو خرید کے بعد قبضہ ہونے سے اس کو حق وصول کرنے والا قرار دیا گیا اور خرید سے پہلے دیا ہوا مال اس کے قبضہ میں امانت ہے جو خرید کے بعد بھی امانت پر قائم ہے تو وہ اس سے اپنا حق وصول کنندہ نہ ہوگا۔ پس جب یہ مال ہلاک ہو جائے تو مؤکل پر ایک بار رجوع کرے گا۔ پھر دوبارہ نہیں لے گا۔ کیونکہ حق کا استیفاء ہو چکا۔ جیسا کہ اوپر گزر چکا۔

تشریح...... قوله وان كان معه...... الخ- مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے ان کے عوض ایک غلام خریدا اور ابھی ثمن کے ہزار درہم ادا نہیں کئے تھے کہ وہ تلف ہو گئے تو رب المال مضارب کو دوبارہ ہزار درہم دے گا تا کہ وہ ثمن ادا کرے اب اگر ادائیگی سے پہلے وہ بھی تلف ہو گئے تو ربّ المال سہ بارہ دے گا اور جتنی مرتبہ اس نے مضارب کو مال دیا ہے وہ سب ملا کر رأس المال ہوگا۔ مثلاً اگر چار مرتبہ مال دیا تو رأس المال چار ہزار درہم ہوں گے اور مضارب ضامن نہ ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب کے قبضہ میں جو مال ہوتا ہے وہ امانت ہوتا ہے اور استیفاء حق اسی وقت ہوتا ہے جب قبضہ ضمانتی ہو حالانکہ قبضہ امانت و قبضہ ضمانت میں منافات ہے اس لئے مال تلف ہونے پر

مضارب رب المال سے بار بار واپس لیتا جائے گا۔ بخلاف وکیل خرید کے جب کہ اس کو خرید سے پہلے ثمن دے دیا گیا ہو اور وہ خرید کے بعد تلف ہو گیا ہو کہ وہ مؤکل پر صرف ایک بار رجوع کر سکے گا۔ کیونکہ یہاں وکیل کو مستوفی حق قرار دیا جا سکتا ہے اور وجہ یہ ہے کہ وکالت اور ضمانت میں کوئی منافات نہیں بلکہ یہ دونوں یکجا ہو سکتی ہیں۔ جیسے اگر غاصب کو مغصوب منہ نے شئی مغصوب کی فروختگی کا وکیل کر دیا تو یہ جائز ہے غاصب وکیل ہو جائے گا۔ لیکن محض وکالت کی وجہ سے ضمان سے بری نہ ہوگا بلکہ شئی مغضوب اس پر مضمون رہے گی۔ یہاں تک کہ اگر وہ اس کے پاس ہلاک ہو جائے تو ضمان واجب ہو جائے گا۔ جب وکیل کا قبضہ متصف بالضمان ہوا تو صورت مذکورہ میں ایک بار رجوع کر سکتا ہے کیونکہ اس کا قبضہ چونکہ دین ثمن واجب ہونے سے پیشتر ہے تو وہ بجہت استیفا نہیں ہے پس قبضہ ضمان نہ ہوا بلکہ قبضۂ امانت ہوا۔ فلا يتحقق الاستيفاء فيكون له الرجوع مرة للاستيفاء۔

قوله ثم في الوكالة ...... الخ - جاننا چاہیئے کہ یہاں دو صورتیں ہیں ایک یہ کہ مؤکل نے خرید کے وکیل کو اس کے خریدنے سے پہلے مال ثمن دے دیا اور وہ وکیل کے پاس تلف ہو گیا تو وکیل مؤکل سے ایک بار ثمن واپس لے سکتا ہے۔ ''في هذه الصورة'' سے اسی کی طرف اشارہ ہے۔ دوم یہ کہ وکیل کوئی چیز خرید چکا اس کے بعد مؤکل نے اس کو مال ثمن دیا اور وہ وکیل کے پاس تلف ہو گیا تو وکیل مؤکل سے ثمن اصلاً نہیں لے سکتا۔ ''و فيما اذا اشترى'' میں یہی صورت مذکور ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مؤکل جو مال وکیل کو دیتا ہے وہ اس کے پاس امانت ہوتا ہے اور جب وہ مؤکل کے لئے چیز خرید لے تو خرید ہوتے ہی وکیل کا حق واجب ہو جاتا ہے۔ پس اگر خرید سے پہلے دیا ہوا مال قبل از خرید ہی تلف ہو جائے تو وہ امانت میں تلف ہوگا اور خرید کے بعد وہ اپنا حق مؤکل سے لے لے گا۔ اور اگر خرید کے بعد تلف ہو تب بھی امانت میں تلف ہوگا اور وکیل کو اختیار رہوگا کہ اپنا حق مؤکل سے لے لے اور جب ایک بار لے چکا تو مستوفی حق ہو گیا ولا رجوع بعد الاستيفاء اور اگر مؤکل نے مال خرید وکیل کے بعد دیا اور وہ تلف ہو گیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ وہ خرید کے بعد مال وصول پانے سے مستوفی حق ہو گیا۔

مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں اس نے رب المال سے کہا کہ تو نے ایک ہزار درہم دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے اور رب المال نے کہا کہ نہیں میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا

فصل في الاختلاف. قال واذا كان مع المضارب الفان فقال دفعت الى الفا وربحتُ الفا وقال ربّ المال لا بل دفعتُ اليك الفين فالقول قول المضارب وكان ابو حنيفة يقول اولا القول قول رب المال وهو قول زفرؒ لان المضارب يدعى عليه الشركة في الربح وهو ينكر والقول قول المنكر ثم رجع الى ما ذكره في الكتاب لان الاختلاف في الحقيقة في مقدار المقبوض ولو اختلفا مع ذلك في مقدار الربح فالقول فيه لرب المال لان الربح يستحق بالشرط وهو يستفاد من جهته وايهما اقام البينة على ما ادعى من فضل قبلت لان البينات للاثبات

ترجمہ ...... (فصل در بیان اختلاف) مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں۔ پس اس نے رب المال سے کہا کہ تو نے مجھے ایک ہزار دیئے

تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے اور ربّ المال نے کہا نہیں بلکہ میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام ابوحنیفہؒ پہلے کہا کرتے تھے کہ رب المال کا قول معتبر ہوگا اور یہی امام زفرؒ کا قول ہے کیونکہ مضارب رب المال پر نفع میں شرکت کا مدعی ہے۔ اور رب المال اس سے منکر ہے اور قول منکر کا ہی معتبر ہوتا ہے پھر آپ نے اس کی طرف رجوع کر لیا جو کتاب میں مذکور ہے۔ کیونکہ یہ اختلاف درحقیقت مقبوضہ مقدار میں ہے اور اس جیسے میں قابض کا قول معتبر ہوتا ہے خواہ وہ ضمین ہو یا امین ہو۔ کیونکہ مقبوض کی مقدار سے وہی زیادہ واقف ہے اور اگر اس کے ساتھ ساتھ انہوں نے نفع کی مقدار میں بھی اختلاف کیا تو اس میں رب المال کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ نفع کا استحقاق بذریعہ شرط ہوتا ہے اور شرط کا استفادہ رب المال کی جانب سے ہوتا ہے اور ان میں سے جو بینہ قائم کرے اپنے دعویٰ زیادتی پر تو مقبول ہوگا۔ کیونکہ بیّنے اثبات ہی کے لئے ہوتے ہیں۔

تشریح ...... قولہ فصل اس فصل میں ربّ المال اور مضارب کے درمیان اختلاف واقع ہونے کا بیان ہے اور اختلاف چونکہ رتبہ میں اتفاق کے بعد ہے۔ کیونکہ بین المسلمین اتفاق ہی اصل ہے اس لئے اس فصل کو مؤخر لا رہے ہیں۔

قولہ و اذا کان مع المضارب ...... الخ - مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں وہ ربّ المال سے کہتا ہے کہ ایک ہزار تو مجھے تو نے دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے۔ رب المال کہتا ہے کہ نہیں میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام ابوحنیفہؒ پہلے اس کے قائل تھے کہ ربّ المال کا قول مقبول ہوگا۔ یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب ربّ المال پر نفع میں شرکت کا مدعی ہے اور ربّ المال اس سے منکر ہے اور قول منکر ہی کا مانا جاتا ہے۔ مرجوع الیہ قول جو کتاب میں مذکور ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ یہ اختلاف درحقیقت مقبوضہ مقدار میں ہے اور مال مقبوض کی مقدار میں قول قابض ہی کا معتبر ہوتا ہے۔ خواہ وہ غاصب کی طرح ضمین ہو یا مضارب کی طرح امین ہو۔ کیونکہ مقبوض کی مقدار سے وہی زیادہ واقف ہے۔ ابن المنذرؒ کہتے ہیں کہ اہل علم کا اس پر اتفاق ہے کہ قول عامل کا معتبر ہوگا اور ایک وجہ میں امام شافعیؒ سے مروی ہے کہ اگر مال میں نفع ہو تو دونوں باہم قسم کھائیں گے۔ والاصح ھو الاول۔

قولہ ولو اختلفا مع ذالک ...... الخ - اور اگر مقدار مقبوض میں اختلاف کے ساتھ ساتھ نفع کی مقدار میں بھی اختلاف کریں۔ ربّ المال کہے کہ رأس المال میں دو ہزار تھا اور تیرے لئے ایک تہائی نفع کی شرط تھی۔ مضارب کہے کہ رأس المال ایک ہزار تھا اور میرے لئے نصف نفع مشروط تھا۔ تو نفع کی بابت رب المال کا اور مقدار رأس المال کے بارے میں مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام مالکؒ، امام احمدؒ، ابوثورؒ اور ابن المنذرؒ کا قول بھی یہی ہے۔ (امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ متبایعین کی طرح وہ بھی باہم قسم کھائیں گے) اس لئے کہ نفع کا استحقاق بذریعہ شرط ہوتا ہے اور شرط کا استفادہ ربّ المال کی جانب سے ہوتا ہے۔ پس اس سے وہی بخوبی واقف ہوگا۔ ہاں اگر ان میں سے کوئی اپنے دعویٰ زیادتی پر بیّنہ قائم کر دے تو اس کا بیّنہ مقبول ہوگا۔ کیونکہ بیّنات برائے اثبات ہی ہوتے ہیں۔ اوضح میں شیخ رضی الدین کا بیان منقول ہے کہ میں نے شروحِ مبسوط کے بعض نسخوں میں دیکھا ہے کہ مضارب کا بیّنہ مقبول ہوگا۔ اذھی المثبتہ اذالملک ثابت لرب المال فی کل قدر لا یقوم علیہ الحجۃ للمضارب۔

کسی کے پاس ایک ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ یہ فلاں کا مال نصف نفع کی مضاربت پر ہے اس نے ایک ہزار نفع کمایا اور فلاں نے کہا کہ یہ بضاعت ہے تو قول مالک مال کا ہی معتبر ہوگا

قال ومن كان معه الف درهم فقال هي مضاربة لفلان بالنصف وقد ربح الفا وقال فلان هي بضاعة فالقول قول ربّ المال لان المضارب يدعى عليه تقويم عمله او شرطا من جهته او يدعى الشركة وهو ينكر ولو قال المضارب اقرضتني وقال ربّ المال هي بضاعة او وديعة او مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة المضارب لان المضارب يدعى عليه التملك وهو ينكر ولو ادعى رب المال المضاربة في نوع وقال الأخر ما سميت لي تجارة بعينها فالقول للمضارب لان الاصل فيه العموم والاطلاق والتخصيص بعارض الشرط بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ولو ادعى كل واحد منهما نوعا فالقول لرب المال لانهما اتفقا على التخصيص والاذن يستفاد من جهته فيكون القول له ولو اقاما البينة فالبينة بينة المضارب لحاجته الى نفي الضمان وعدم حاجة الآخر الى البينة ولو وقتت البينتان وقتا فصاحب الوقت الاخير اولى لان آخر الشرطين ينقض الاول

ترجمہ...... کسی کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ یہ فلاں کا مال نصف نفع کی مضاربت پر ہے اور اس نے ایک ہزار نفع کمایا اور فلاں نے کہا کہ یہ بضاعت ہے۔تو قول مالکِ مال ہی کا معتبر ہوگا۔اس لئے کہ مضارب اس پر اپنے عمل کے قیمتی ہونے کا یا اس کی طرف سے شرط کا یا مال میں شرکت کا مدعی ہے اور وہ منکر ہے اور اگر مضارب نے کہا کہ تُو نے مجھے یہ مال قرض دیا تھا اور مالک مال نے کہا کہ وہ بضاعت یا ودیعت یا مضاربت تھا تو قول مالکِ مال کا اور بیّنہ مضارب کا معتبر ہوگا۔کیونکہ مضارب اس پر ملکیتِ نفع کا مدعی ہے اور وہ منکر ہے۔اگر ربّ المال نے خاص قسم میں مضاربت کا دعویٰ کیا اور دوسرے نے کہا کہ تو نے میرے لئے کوئی خاص تجارت بیان نہیں کی تھی تو قول مضارب کا معتبر ہوگا۔کیونکہ مضاربت میں اصل عموم و اطلاق ہے اور تخصیص عارض شرط سے ہوتی ہے۔بخلاف وکالت کے کہ اس میں اصل خاص ہونا ہے اور اگر ان میں سے ہر ایک نے علیحدہ نوع کا دعویٰ کیا۔تو ربّ المال کا قول معتبر ہوگا۔کیونکہ وہ دونوں تخصیص پر متفق ہیں اور اجازت ربّ المال کی جانب سے مستفاد ہوتی ہے تو قول بھی اسی کا مقبول ہوگا۔اور اگر دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو مضارب کا بیّنہ مقبول ہوگا۔کیونکہ اس کو نفی ضمان کی ضرورت ہے اور دوسرے کو بیّنہ کی ضرورت نہیں ہے۔اور اگر دونوں بیّنوں نے تاریخ بیان کی تو اخیر تاریخ والا بیّنہ اولیٰ ہوگا۔کیونکہ آخری شرط پہلی شرط کو توڑ دیتی ہے۔

تشریح...... قوله ومن كان معه...... الخ -ایک شخص کے پاس ہزار درہم ہیں وہ کہتا ہے کہ یہ فلاں شخص کا مال ہے جو مضاربت بالنصف پر ہے اور فلاں شخص کہتا ہے کہ یہ مال بضاعت ہے تو مالکِ مال کا قول معتبر ہوگا۔کیونکہ مضارب اس پر یہ دعویٰ کرتا ہے کہ میرا کام نفع کے بقدر قیمتی ہے یا اس کی طرف سے شرط کا مدعی ہے۔یا وہ مال میں شرکت کا مدعی ہے۔یعنی مضاربتِ فاسدہ میں اجر مثل کا اور مضاربت صحیحہ میں نفع کا اور مضاربت ختم ہوکر مال موجود میں شرکت کا مدعی ہے اور ربّ المال بہرحال منکر ہے۔و القول قول المنكر۔

قولہ اقرضتنی...... الخ - اگر مدعی شخص نے یہ کہا تو نے مجھے یہ مال قرض دیا تھا اور ربّ المال کہتا ہے کہ وہ بضاعت یا ودیعت یا مضاربت کا تھا تو قول رب المال کا مقبول ہوگا اور بینہ مضارب کا راجع ہوگا۔ کیونکہ شخص مذکور اس پر تملک کا مدعی ہے اور رب المال اس کا منکر ہے۔ پھر کتاب میں شخص مذکور کو مضارب سے تعبیر کیا ہے حالانکہ وہ دونوں مضاربت کے نہ ہونے پر متفق ہیں اور اس کی بابت تاج الشریعہ اور صاحب عنایہ نے کہا ہے کہ یہ اس احتمال کی بنا پر ہے کہ شاید وہ پہلے مضارب ہو پھر اس کو قرض دیا ہو مگر یہ توجیہ کچھ قرین قیاس نہیں ہے۔ پس بہتر توجیہ صاحب نتائج کی ہے کہ مضارب سے تعبیر کرنا مبنی برمشاکلت ہے۔ علی طریقة قوله تعالیٰ "تعلم ما فی نفسی ولا اعلم مافی نفسک" وقول الشاعر۔

قالوا اقترح شیئاً نجدلک طبخه قلت اطبخوا لی جبّة وقمیصا

قوله يدعی عليه التملک...... الخ - صاحب نہایہ اور صاحب عنایہ نے تملک کو تملکِ ربح پر محمول کیا ہے۔ پس مطلب یہ ہوا کہ جب اس نے یہ کہا کہ تو نے مجھے قرض دیا تھا تو گویا اس نے یہ دعویٰ کیا کہ پورا نفع میری ملک ہے۔ لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں ظاہر اتملک سے صاحب کتاب کی مراد اصل مال کا تملک ہے۔ اسلئے کہ استقراض کا دعویٰ اصل مال کے تملک کا دعویٰ ہے۔ رہا تملک نفع سو وہ تو اس دعویٰ میں تملک اصل مال کے تابع ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ تملکِ ربح کا دعویٰ کبھی تملک اصل مال کے دعویٰ سے منفک ہوتا ہے۔ جیسے دعویٰ مضاربت کی صورت میں مدعا صرف استحقاقِ ربح ہوتا ہے نہ کہ استحقاقِ اصل مال۔ فادعاء حجر و تملک الربح لايدل علی تمام المدعیٰ فيما نحن فيه۔

قوله ولو ادعی رب المال...... الخ - ربّ المال نے دعویٰ کیا کہ میں نے مضاربت ایک خاص قسم میں قرار دی تھی اور مضارب نے کہا کہ تو نے تجارت کی کوئی خاص قسم بیان نہیں کی تھی تو مضارب کا قول اس کی قسم کے ساتھ مقبول ہوگا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہے۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ رب المال کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ اجازت کا استفادہ اسی کی جہت سے ہوتا ہے۔

ہماری دلیل...... یہ ہے کہ مضاربت میں اصل یہی ہے کہ وہ عام ہو بدلیل آنکہ اگر رب المال یہ کہے۔ خذ هذا المال مضاربة بالنصف ۔ تو مضاربت صحیح ہو جاتی ہے۔ اور اس کو جمیع تجارت کا حق حاصل ہوتا ہے۔ اگر مطلق عقد کا مقتضی عموم نہ ہوتا تو عقد صحیح نہ ہوتا۔ رہی تخصیص سو وہ تو شرط عارض ہونے کی وجہ سے ہوتی ہے تو اس کو ثابت کرنا چاہئیے۔

قوله ولو ادعی کل واحد...... الخ - اگر مضارب اور رب المال میں سے ہر ایک نے علیحدہ نوع بیان کی مثلاً مضارب نے کہا کہ کپڑے کی تجارت تھی اور ربّ المال نے کہا کہ اناج کی تھی تو ربّ المال کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ ان دونوں کا اس پر اتفاق ہے کہ مضاربت خاص تھی اور اجازت رب المال کی جانب سے حاصل ہوتی ہے تو قول بھی اسی کا مقبول ہوگا۔ اور اگر وہ دونوں بینے قائم کر دیں تو مضارب کا بیّنہ اولیٰ ہوگا کیونکہ جس نوع تجارت کا وہ مدعی ہے اس کی اجازت ثابت کرنے کی ضرورت اسی کو ہے تاکہ اس سے ضمان منتفی ہو رب المال کو بیّنہ کی ضرورت نہیں۔ لان مايد عيه ثبت بقوله اذهو المتمسک بالاصل۔

کتاب الودیعة

قولہ کتاب...... ایداع ومضاربت دونوں امانت ہونے میں مشترک ہیں اس لئے مضاربت کے بعد ودیعت کو لا رہا ہے۔ پھر ودیعت بلا تملیک شئی امانت ہوتی ہے اور عاریت مع تملیک منافع بلاعوض امانت ہوتی ہے اور ہبہ محض تملیک عین بلاعوض کا نام ہے اور اجارہ میں عوض کے ساتھ منفعت کی تملیک ہوتی ہے اس لئے مصنف ودیعت کے بعد عاریت ہبہ اور اجارہ کو اسی ترتیب کے ساتھ لا رہا ہے۔ جس میں ترقی من الادنیٰ الی الاعلیٰ ہے۔

فاول القطر غيث ثم ينسكب

فائدہ...... حفظ امانت موجب سعادت دارین ہے اور خیانت باعث شقاوت کونین حضور اکرم ﷺ کا ارشاد ہے۔ الا مانة تجر الغنى والخيانة تجر الفقر (امانت داری مالداری لاتی ہے اور خیانت محتاجی ومفلسی) وفی المثل ''الا مانة اقامت المملوک مقام الملوک والخيانة اقامت الملوک مقام المملوک۔

قوله الوديعة...... وديعة لغةً فعيلةٌ بمعنى مفعوله ۔ وَدْع بمعنی مطلق ترک سے مشتق ہے۔ قال اللہ تعالیٰ ''ماودعک ربک وما قلی ''۔(قرئ بالتخفيف والتشديد) حدیث ابن عباسؓ میں ہے۔ ان النبی صلّى الله عليه وسلّم قال: لينتهين اقوام عن ودعهم الجماعات او يختمن على قلوبهم ثم ليكتبن من الغافلين ۔ اس سے معلوم ہوا کہ شمر نے جو یہ کہا ہے۔ ''زعمت النحوية ان العرب اماتوا مصدر يدع ''۔ یہ غلط ہے اس واسطے کہ آنحضرت ﷺ افصح العرب ہیں اور آپ سے اس کلمہ کا تکلم صحیح حدیث سے ثابت ہے۔

ودیعت کو ودیعۃ اسی لئے کہتے ہیں کہ اس کو امین کے پاس چھوڑا جاتا ہے۔ نیز ودع کے معنی محفوظ کرنے کے بھی ہیں۔ یقال ودع وتودع الثوب کپڑے کو محفوظ کر دیا۔ قال الراعی:

ثناء نشرق الاحساب منه   به نتودع الحسب المصونا

اسی سے ایداع ہے بمعنی کسی کے پاس امانت رکھنا۔ قال عليه الصلوة والسّلام الايمان نور الله تعالىٰ اودعه فى قلوب المومنين۔

اصطلاح شرع میں ایداع اسے کہتے ہیں کہ اپنے مال کی نگہبانی پر دوسرے کو قابو دے دیا جائے خواہ کوئی مال ہو بشرطیکہ وہ اس قابل ہو کہ اس پر قبضہ ثابت ہو سکے حتی کہ اگر بھاگے ہوئے غلام کو ودیعت رکھا یا جو چیز دریا میں گر گئی ہے اس کو ودیعت رکھا تو یہ صحیح نہیں جو چیز دوسرے کی نگہبانی میں چھوڑی جائے اسے ودیعۃ کہتے ہیں اس کی جمع ودائع ہے۔ قال لبيدبن ربيعه

وما المال والاهلون الاودائع   ولا بدّيومًا ان ترد الودائع

اور جو نگہبانی میں چھوڑے اس کو مودِع بالکسر اور جس کے پاس چھوڑی جائے اس کو مودَع اور امین کہتے ہیں۔

فائدہ...... ودیعت اور امانت میں فرق یہ ہے کہ امانت عام ہے اور ودیعت خاص ہے۔ کیونکہ ودیعت میں غیر سے حفاظت کرانا قصداً مطلوب ہوتا ہے اور امانت کبھی بلاقصد بھی ہوتی ہے۔ مثلاً ہوا نے کسی کا کپڑا اڑا کر دوسرے کے گھر میں ڈال دیا تو وہ کپڑا اس کے پاس امانت ہے۔ نیز ودیعت بذریعہ عقد ہوتی ہے۔ امانت میں عقد ضروری نہیں۔ پھر ودیعت میں اعادہ الی الوفاق سے ضمان لازم نہیں ہوتا۔ بخلاف امانت کے کہ اس میں ضمان واجب ہوتا ہے۔ لیکن صاحب نتائج نے اس میں طویل بحث کی ہے۔ جس کا خلاصہ یہ ہے کہ ان دونوں میں مباینت ہے۔

ودیعت کی شرعی حیثیت

قال الودیعة امانة فی ید المودع اذا ھلکت لم یضمنھا لقولہ علیہ السلام(لیس علی المستعیر غیر المُغِل ضمان ولا علی المستودَع غیر المُغِل ضمان) ولان بالناس حاجة الی الاستیداع فلو ضمّناہ یمتنع الناس عن قبول الودائع فلیتعطل مصالحھم

ترجمہ...... ودیعت امانت ہوتی ہے مودَع کے پاس اگر ہلاک ہو جائے تو ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے کہ غیر خائن مستعیر پر ضمان نہیں اور نہ غیر خائن مستودع پر اور اس لئے کہ لوگوں کو ودیعت رکھنے کی ضرورت ہوتی ہے۔ پس اگر ہم مستودع کو ضامن ٹھہرائیں تو لوگ ودیعتیں قبول کرنے سے باز رہیں گے۔ اور ان کی مصلحتیں معطل ہو جائیں گی۔

تشریح...... قولہ الودیعة امانة– مودَع کے پاس مال ودیعت امانت ہوتا ہے۔ اگر اس کی زیادتی کے بغیر تلف ہو جائے تو تاوان نہ ہو گا۔ یہ حضرت ابوبکرؓ، حضرت علیؓ، ابن مسعودؓ سے مروی ہے اور قاضی شریحؒ، ابراہیم نخعیؒ، ابوالزنادؒ، سفیان ثوریؒ، اوزاعیؒ، امام مالکؒ، امام شافعیؒ وغیرہ اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ دارقطنی اور بیہقی نے عن عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ روایت کہ ہے

ان النبی ﷺ قال: لیس علی المستعیر غیر المغل اھ

سوال...... دارقطنی نے کہا ہے کہ یہ حدیث ضعیف ہے۔ کیونکہ اس کے دو راوی عمرو بن عبدالجبار اور عبیدہ بن حسان ضعیف ہیں۔ ابن حبان نے کتاب الضعفاء میں کہا ہے کہ عبیدہ تو ثقات سے بھی موضوعات روایت کرتا ہے۔

جواب...... دارقطنی کا قول مذکور کہ عمرو عبیدہ دونوں ضعیف ہیں جرح مبہم ہے جو غیر مقبول ہے پھر عمرو بن عبدالجبار عبیدہ کا بھتیجا ہے جس کے بارے میں ہمارے علم کے مطابق کسی نے کوئی تعاقب نہیں کیا۔ بجز آنکہ بعض نے صرف یہ کہا ہے۔ لہٗ مناکیر، رہا عبیدہ بن حسان، امام بخاری نے اپنی تاریخ میں اس کو ذکر کیا ہے اور کوئی جرح نہیں کی۔ علاوہ ازیں روایت مذکورہ کے شواہد موجود ہیں۔ چنانچہ ابن ماجہ کی مرفوع روایت ہے من اودع ودیعة فلا ضمان علیہ۔ دارقطنی کی مرفوع روایت ہے۔ لاضمان علی مؤتمن۔ جامع سفیان ثوری میں۔ حضرت علیؓ وابن مسعودؓ سے موقوف روایت ہے۔ قالا لیس علی المؤمن ضمان سنن سعید بن منصور میں حضرت جابرؓ سے مروی ہے ''ان ابابکر قضی فی ودیعة کانت فی جراب فضاعت ان لاضمان منھا'' مصنف عبدالرزاق میں حضرت عمرؓ سے مروی ہے۔ قال: العاریة بمنزلة الودیعة لاضمان منھا الا ان یتعدی حضرت علیؓ سے مروی ہے لیس علی صاحب العاریة ضمان''

و اسناده حسن۔

مودع ودیعت کی خوداور اپنے عیال سے حفاظت کراسکتا ہے

قال وللمودَع ان يحفظها بنفسه وبمَن في عياله لان الظاهر انه يلتزم حفظ مال غيره على الوجه الذى يحفظ مالَ نفسه ولانه لايجد بُدا من الدفع الى عياله لانه لا يمكنه ملازمة بيته ولا استصحاب الوديعة فى خروجه فكان المالك راضيا به

ترجمہ...... اور مودَع کو اختیار ہے کہ ودیعت کی حفاظت کرے بذاتِ خود یا بذریعہ اس کے جو اس کے عیال میں ہے۔ کیونکہ ظاہر یہی ہے کہ اس نے مالِ غیر کی حفاظت کا التزام اسی طور پر کیا ہے جس طور پر وہ اپنے مال کی حفاظت کرتا ہے اور اسلئے کہ وہ اپنے عیال کو دیئے بغیر کوئی چارہ نہیں پاتا۔ کیونکہ اس کو ہر دم اپنی کوٹھری میں رہنا ممکن نہیں۔ اور نہ باہر جانے میں ہر وقت ودیعت کو ساتھ رکھنا ممکن ہے تو مالک[1] ایسی حفاظت سے راضی ہو چکا۔

تشریح...... قولہ وللمودع – مودع مال ودیعت کی حفاظت خود کرے یا اپنے اہل وعیال سے کرائے۔ بہر دوصورت جائز ہے۔ امام مالکؒ وامام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ اور اشہب مالکیؒ کے نزدیک اہل وعیال کے پاس چھوڑنا جائز نہیں۔ اگر تلف ہو گئی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ مالک نے وہ چیز صرف مودع کی حفاظت میں دی ہے۔ ہماری دلیل وہ روایت ہے جو ابنِ اسحاق نے بسند قوی ذکر کی ہے۔

"انه عليه السلام كانت عنده ودائع فلما اراد الهجرا ودعها عندام ايمن وامر عليا ان يردها على اهلها قال فاقام على بن ابى طالبؓ خمس ليال وايامها حتى ادّى عن النبى ﷺ الودائع التى كانت عنده للناس"

علاوہ ازیں مودع (مالک ودیعت) کو یہ بات خود بھی معلوم ہے کہ میں جس کے پاس ودیعت رکھ رہا ہوں وہ ودیعت کی وجہ سے نہ ہر وقت گھر میں بیٹھ سکتا ہے اور نہ ودیعت کو ہر جگہ ساتھ لئے پھر سکتا ہے لامحالہ وہ اپنے گھر والوں کے پاس چھوڑے گا اس کے باوجود جب اس نے ودیعت اس کے پاس رکھی ہے تو وہ خود ہی اس سے راضی ہو چکا۔

قولہ فی عیالہ...... عیال سے مراد وہ لوگ ہیں جو اس کے ساتھ رہتے ہوں حقیقۃً یا حکماً یعنی خواہ نان ونفقہ میں شریک ہوں یا نہ ہوں۔ جیسے بیوی، اولاد، والدین، اجیر خاص، اپنا غلام، باندی وغیرہ (مگر زوجہ اور ولد صغیر میں مساکنت حقیقی ضروری نہیں) پس جو اجنبی اس کے ساتھ رہتے ہوں ان کے پاس ودیعت رکھنے سے ضمان لازم نہ ہوگا۔ پھر ذخیرہ میں ہے کہ اہل وعیال کے پاس ودیعت چھوڑنے کا جواز اس وقت ہے جب وہ امین ہو۔ ورنہ جائز نہیں۔ فتاویٰ ابواللیث میں بھی ایسا ہی ہے۔ خزانۃ الفقہ میں ہے۔

---

[1] فيه شئ و هو انه يشعر بكون مدارِ جواز دفع الوديعة الى عياله رضا المالك به و ذالك يقتضى عدم جوازِ دفعها اليه عند عدم رضاه و ليس كذالك فان المالك اذا نهى عن دفعها الى احد من عياله فدفعها الىٰ من لا بدّ له منه لم يضمن كما سياتى فالظاهر ان مدار ذالك هو الضرورة فالاولىٰ ان يترك "فكان المالك راضيا به" اھ ۱۲ نتائج

لاضمان علی المودع الافی ثلثة اشیاء التقصیر فی حفظها و خلطها بماله و منعها عن مالکها بعد الطلب۔

اپنے عیال کے علاوہ غیر کے پاس ودیعت رکھنے سے ضامن ہوگا

فان حفظها بغیرهم او اودعها غیرهم ضمن لان المالک رضی بیده لابید غیره والایدی تختلف فی الامانة ولان الشیء لا یتضمن مثله کالوکیل لا یؤکل غیره والوضع فی حرز غیره ایداع الا اذا استأجر الحرز فیکون حافظا بحرز نفسه. قال الا ان یقع فی داره حریق فیسلمها الی جاره او یکون فی سفینة فخاف الغرق فیلقیها الی سفینة اخری لانه تعین طریقا للحفظ فی هذه الحالة فیرتضیه المالک ولا یصدق علی ذالک الا ببینة لانه یدعی ضرورة مسقطة للضمان بعد تحقق السبب فصار کما اذا ادعی الاذن فی الایداع. قال فان طلبها صاحبها فمنعها وهو یقدر علی تسلیمها ضمنها لانه متعد بالمنع وهذا لانه لما طالبه لم یکن راضیا بامساکه بعده فیضمنها بحبسه عنه قال وان خلطها المودع بماله حتی لا یتمیز ضمنها ثم لا سبیل للمودع علیها عند ابی حنیفة وقالا اذا خلطها بجنسها شرکه ان شاء مثل ان یخلط الدراهم البیض بالبیض والسود بالسود والحنطة بالحنطة والشعیر بالشعیر

ترجمہ...... پس اگران کے غیر سے حفاظت کرائی یا غیر کے پاس ودیعت رکھ دی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ مالک اس کے قبضہ سے راضی ہوا ہے نہ کہ غیر کے قبضہ سے اور ہاتھ مختلف ہوتے ہیں امانت میں اوراس لئے کہ شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی جیسے وکیل اپنے علاوہ کو وکیل نہیں کرسکتا اور دوسرے کی حرز میں رکھنا بھی ودیعت دینا ہے مگر جب حرز کو کرایہ پر لیا ہو کہ اس صورت میں ذاتی حرز سے حفاظت کنندہ ہوگا۔ الا یہ کہ آگ لگ جائے اس کے گھر میں پس وہ دے دے اپنے پڑوسی کو یا وہ کشتی میں ہو اور ڈوبنے کے اندیشہ سے اس کو دوسری کشتی میں ڈال دے کیونکہ اس حالت میں حفاظت کا یہی طریقہ متعین ہوگیا۔ تو مالک اس سے راضی ہوگا اور اس بارے میں تصدیق نہیں کی جائے گی۔ مگر بینہ کے ساتھ کیونکہ وہ ایسی ضرورت کا مدعی ہے جو ضمان ساقط کرنے والی ہے۔ تحقق سبب کے بعد تو ایسا ہوگیا جیسے ودیعت رکھنے کی اجازت کا دعویٰ کرے۔ پھر اگر مالک نے ودیعت طلب کی اور اس نے روک لی حالانکہ وہ دے سکتا تھا تو وہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ وہ روکنے سے متعدی ہوگیا۔ اور یہ اس لئے کہ جب مالک نے ودیعت طلب کرلی تو اس کے بعد وہ اس کے پاس رکھنے سے راضی نہیں رہا۔ پس روکنے سے ضامن ہوجائے گا اگر ملالیا مودع نے ودیعت کو اپنے مال میں اس طرح امتیاز نہیں ہوسکتا تو ضامن ہوگا پھر مودع کے لئے کوئی راہ نہیں۔ ودیعت پر امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اگر ودیعت کو اسی کی جنس میں ملایا تو اس میں شریک ہوجائے۔ اگر چاہے۔ مثلاً دودھیا دراہم کو دودھیا درہموں کے ساتھ اور سیاہ دراہم کو سیاہ درہموں کے ساتھ یا گیہوں کو گیہوں کے ساتھ یا جَو کو جَو کے ساتھ ملادیا۔

تشریح...... قوله فان حفظها بغیرهم اگر مودع نے مال ودیعت اپنے عیال کے سوا کسی اور کی حفاظت میں دیا یا کسی کے پاس ودیعت رکھا تو ضامن ہوگا اس لئے کہ مالک مستودع کے قبضہ سے راضی ہے نہ کہ غیر کے قبضہ سے تو غیر کی حفاظت میں دینا مالک کی رضا کے بغیر ہوا ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ جیسے اس کا ہاتھ ہے ایسے ہی غیر کا ہاتھ ہے۔

والایدی تختلف اہ — سے اس کا جواب ہے کہ ایسا نہیں ہے بلکہ از راہ امانت لوگوں کے ہاتھ مختلف ہوتے ہیں۔ چنانچہ بعض لوگ امانت کے پورے نگہبان ہوتے ہیں اور بعض خائن۔

قولہ ولان الشئی لایتضمن ...... مستودع غیر کے پاس ودیعت اس لئے بھی نہیں رکھ سکتا کہ مالک نے ودیعت اس کو دی ہے اور شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی بلکہ کمتر کو متضمن ہو سکتی ہے۔ جیسے وکیل کو یہ اختیار نہیں ہوتا کہ وہ غیر کو وکیل کرے اسی طرح مضارب کو یہ اختیار نہیں کہ رأس المال کسی دوسرے کو مضاربت پر دے دے۔ ہاں بضاعت وغیرہ دینے کا اختیار ہوتا ہے۔ کیونکہ یہ مضاربت سے کم تر ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ اس نے ودیعت نہیں دی بلکہ غیر کے حرز (مکانِ حفاظت) میں رکھ دی۔

والوضع فی حرز ...... سے اس کا جواب ہے کہ دوسرے کی حرز میں رکھنا یہی ودیعت دینا ہے تو جیسے صراحۃً غیر کو ودیعت دینے میں ضامن ہوتا ہے ایسے ہی حرز غیر میں رکھنے سے ضامن ہوگا۔

قولہ الاان یقع – الخ، قول سابق " فان حفظها بغیر هم ضمن " سے استثناء ہے مطلب یہ ہے کہ غیر عیال کی حفاظت میں دینے سے وجوب ضمان اس وقت ہے جب بقصد واختیار ہو اگر بحالت اضطرار دیا تو ضامن نہ ہوگا۔ مثلاً اس کے گھر میں آگ لگ گئی اس لئے اس نے اپنے پڑوسی کو دے دی یا وہ کشتی میں سوار تھا۔ پس غرقاب ہونے کے اندیشہ سے دوسری کشتی میں ڈال دی تو ضامن نہ ہو گا۔ کیونکہ ایسی حالت میں حفاظت کا یہی طریقہ متعین ہے تو مالک یقیناً اس سے راضی ہوگا۔ پھر اگر مودع یہ کہے کہ میں نے صورت مذکور پیش آنے کی وجہ سے ایسا کیا تھا تو یہ بات بینہ کے بغیر نہیں مانی جائے گی اس واسطے کہ اس کی طرف سے غیر کو دینا پایا گیا جو موجب ضمان ہے اور وہ قول مذکور سے سقوطِ ضمان کا مدعی ہے۔ تو بینہ سے ثابت کرنا ضروری ہوگا۔ جیسے اگر وہ یہ کہے کہ مجھے مودِع نے غیر کو دینے کی اجازت دے دی تھی تو یہ بات بینہ کے بغیر قبول نہیں ہوتی۔

مسئلہ خلطِ ودیعت

قولہ وان خلطها...... اگر مودَع نے ودیعت کو اپنے مال میں خلط کر دیا تو اس کی چار صورتیں ہیں۔

۱۔ خلط بطریق مجاورت مع تیسیز تمیز ...... یعنی ایسے طریقے پر خلط کرے کہ امتیاز ہو سکتا ہے جیسے دراہم بیض کو دراہم سود کے ساتھ یا دراہم کو دنانیر کے ساتھ یا جوز کو لوز کے ساتھ ملایا تو اس صورت میں بلا خلاف ضامن نہ ہوگا۔

۲۔ خلط بطریق مجاورت مع تعسر تمیز ...... یعنی اس طرح ملانا کہ امتیاز متعذر ہو۔ جیسے گیہوں کو جَو کے ساتھ ملا دیا۔ اس صورت میں بلا خلاف ضامن ہوگا۔

۳۔ خلط جنس مع خلاف جنس بطریق ممازجت ...... جیسے تل کے تیل کو روغن زیتون کے ساتھ ملانا اس صورت میں بھی بلا خلاف ضامن ہوگا۔

۴۔ خلط جنس مع الجنس ...... جیسے دراہم بیض کو دراہم بیض کے ساتھ۔ دراہم سود کو دراہم سود کے ساتھ۔ گیہوں کو گیہوں کے ساتھ جو کو جو کے ساتھ ملانا۔ یہ صورت مختلف فیہ ہے۔ امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کے نزدیک ضامن ہوگا اور صاحبینؒ کے نزدیک اس کو اختیار ہوگا چاہے ضمان لے لے چاہے مخلوط میں شریک ہو جائے۔ (وقال مالک شارکہ بلا اختیار)

صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل

لهما انه لا يمكنه الوصول الى عين حقه صورة وامكنه معنىً بالقسمة معه فكان استهلاكا من وجه دون وجه فيميل الى ايهما شاء وله انه استهلاک من كل وجه لانه فعل يتعذر معه الوصول الى عين حقه ولا معتبر بالقسمة لانها من موجبات الشركة فلا تصلح موجبة لها ولو أبرأ الخالط لا سبيل له على المخلوط عند ابى حنيفة لانه لا حق له الا فى الدين وقد سقط وعندهما بالابراء يسقط خِيَرة الضمان فيتعين الشركة فى المخلوط وخلط الخلِّ بالزيت وكل مائع بغير جنسه يوجب انقطاع حق المالک الى الضمان وهذا بالاجماع لانه استهلاک صورة وكذا معنى لتعذر القسمة باعتبار اختلاف الجنس ومن هذا القبيل خلط الحنطة بالشعير فى الصحيح لان احدهما لا يخلو عن حبات الآخر فتعذر التمييز والقسمة ولو خلط المائع بجنسه فعند ابى حنيفة ينقطع حق المالک الى الضمان لما ذكرنا وعند ابى يوسفؒ يجعل الاقل تابعا للاكثر اعتبارا للغالب اجزاء وعند محمد شركه بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس عنده على مامر فى الرضاع ونظيره خلط الدراهم بمثلها اذابةً لانه يصير مائعا بالاذابة

ترجمہ...... صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ اس کو اپنا عین حق ملنا صورتاً ممکن نہیں اور معنیً ممکن ہے اس کے ساتھ بٹوارہ کر کے پس یہ من وجہ استہلاک ہے اور من وجہٍ نہیں ہے تو جس طرف چاہے مائل ہو جائے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہ تو ہر طرح سے استہلاک ہے۔ کیونکہ یہ ایسا فعل ہے جس کے ہوتے ہوئے عین حق تک رسائی متعذر رہے اور بٹوارہ کا کوئی اعتبار نہیں۔ کیونکہ یہ شرکت کے احکام میں سے ہے تو موجب شرکت ہونے کے لائق نہ ہوگا۔ اور اگر مودَع نے خلط کنندہ کو بری کر دیا۔ تو اس کے لئے مخلوط پر کوئی راہ نہیں۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک کیونکہ اس کا حق صرف دَین میں تھا جو ساقط ہو چکا اور صاحبینؒ کے نزدیک بری کرنے سے صرف تاوان کا اختیار ساقط ہوا تو مخلوط میں شرکت متعین ہو گئی۔ تل کے تیل کو روغن زیتون کے ساتھ اور ہر رقیق چیز کو اس کی غیر جنس کے ساتھ ملانا حق مالک کے منقطع ہونے کو واجب کرتا ہے ضمان کی طرف اور یہ بالا جماع ہے کیونکہ یہ صورۃً استہلاک ہے۔ اور اسی طرح معنیً بھی بٹوارہ متعذر ہونے کی بنا پر اختلاف جنس کے اعتبار سے اور اسی قبیل سے ہے۔ گیہوں کو جو کے ساتھ ملانا صحیح قول میں کیونکہ ان میں سے ایک دوسرے کے دانوں سے خالی نہیں ہوتا تو امتیاز اور بٹوارہ متعذر ہو گیا۔ اگر رقیق چیز کو اس کی جنس میں خلط کیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مالک کا حق منقطع ہو جائے گا۔ ضمان کی طرف اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقل کو اکثر کے تابع کیا جائے گا از راہِ اجزاء غالب کا اعتبار کرتے ہوئے اور امام محمدؒ کے نزدیک ہر حال میں مودع کا شریک ہو جائے گا۔ کیونکہ ان کے نزدیک ایک جنس اپنی جنس پر غالب نہیں ہوتی۔ جیسا کہ کتاب الرضاع میں گزر چکا اور اس کی نظیر دراہم کو ان کے مثل کے ساتھ خلط کرنا ہے پگھلا کر کیونکہ پگھلانے سے وہ بھی سیال ہو گئے۔

تشریح...... قوله لهما انه لا يمكنه - صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ مودَع کے لئے عین حق تک رسائی صورۃً تو ممکن نہیں لیکن از راہِ معنیٰ ممکن ہے بایں طور کہ مستودع کے ساتھ بٹوارہ کر لے اس لئے کہ جو چیزیں کیل یا وزن کی جاتی ہیں۔ ان میں قسمت بالا جماع افراز و تعیین ہوتی ہیں اس لئے شریکین میں سے ہر ایک اپنا حصہ بلا رضاء وقضاء لے سکتا ہے۔ پس ودیعت ایک لحاظ سے مستہلک ہوئی اور ایک لحاظ

سے غیر مستہلک۔ پس چاہے جانب قیام کی طرف مائل ہو کر اس کے مثل کا ضامن کردے اور چاہے جانب قیام کی طرف مائل ہو کر مخلوط میں ساجھی ہو جائے۔

قولہ ولہ انہ ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ خلط کرنا ہر لحاظ سے ودیعت کا استہلاک ہے۔ کیونکہ خلط ایک ایسا فعل ہے کہ اس کے ہوتے ہوئے عین حق تک مودع کی رسائی محال ہے اور بندوں کی جانب سے استہلاک یہی ہے کہ شئی کو عیب دار کردے۔

واما انعدام المحل فبتخليق الله تعالى ۔ رہا بٹوارہ سو اس کا کوئی اعتبار نہیں۔ کیونکہ یہ تو شرکت کے احکام میں سے ہے تو یہ موجب شرکت ہونے کے لائق نہیں ہوسکتا۔ یعنی جب شرکت ہو جانے پر یہ حکم ہوتا ہے کہ بٹوارہ کرلیا جائے تو بٹوارہ ایسی چیز نہیں ہوسکتا جو شرکت کو واجب کرے۔

قولہ ولو ابرأ الخالط ...... امام صاحبؒ اور صاحبینؒ کے مذکورہ اختلاف کا ثمرہ یہ ہے کہ اگر مودع نے خلط کنندہ کو بری کردیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مخلوط کے بٹوارہ کی کوئی صورت نہیں۔ کیونکہ آپ کے نزدیک مودع کو صرف تاوان کا اختیار تھا جو مستودع کے ذمہ واجب تھا۔ اور وہ بری کردینے سے ساقط ہو گیا اور صاحبینؒ کے نزدیک بری کرنے سے صرف تاوان کا اختیار جاتا رہا۔ پس مخلوط مال مین شرکت کرلینا متعین ہو گیا۔

قولہ ومن هذا القبيل ...... یعنی گیہوں کو جو کے ساتھ ملادینا بھی صحیح قول میں اسی قبیل سے ہے کہ بالاتفاق مالک کا حق منقطع ہو کر تاوان واجب ہوتا ہے اس واسطے کہ گیہوں اور جو میں سے ہر ایک میں دوسرے کے دانے ملے ہوئے ہوتے ہیں تو عین ودیعت کو حقیقۃً ممتاز کرنا متعذر ہے۔ نیز حکماً یعنی بذریعہ قسمت بھی تمیز کرنا متعذر ہے اس لئے کہ غیر جنس ہونے کی وجہ سے بٹوارہ نہیں ہوسکتا کہ یہ غیر مشروع ہے تو لامحالہ تاوان متعین ہوگا۔ پس اپنی ودیعت کے مثل تاوان لے۔

قولہ ولو خلط المائع ...... اگر رقیق وسیال چیز کو اس کی جنس میں خلط کردیا مثلاً روغن زیتون ودیعت تھا۔ اس کو روغن زیتون ہی میں ملا دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مالک کا حق منقطع ہو کر تاوان واجب ہوگا۔ کیونکہ یہ ہر لحاظ سے استہلاک ہے۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اجزاء غالب کا اعتبار کرتے ہوئے اقل کو اکثر کے تابع کریں گے۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک مودع ہر حال میں مستودع کا ساجھی ہوگا۔ کیونکہ ان کے یہاں اصول یہی ہے کہ ایک جنس خود اپنی جنس پر غالب نہیں ہوتی۔ چنانچہ کتاب الرضاع میں گزر چکا کہ اگر دو عورتوں کا دودھ ملا کر کسی بچہ کو پلایا گیا تو رضاعت دونوں سے ثابت ہو جاتی ہے اور اس کا اعتبار نہیں ہوتا کہ جس عورت کا دودھ غالب ہوا سی سے رضاعت ثابت ہو۔ کیونکہ دونوں دودھ ایک جنس ہیں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کی نظیر یہ ہے کہ اگر ودیعت کے دراہم کو اپنے دراہم کے ساتھ گلا ڈالا تو اس میں بھی یہی مذکورہ اختلاف ہے۔ کیونکہ گلانے سے دراہم بھی رقیق وسیال چیز ہو گئی۔

ودیعت مودع کے مال میں مل گئی اسکی بغیر تعدی کے تو وہ صاحب ودیعت کا شریک ساجھی ہوگا

قال وان خلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها كما اذا انشق الكيسان فاختلطا لانه لا يضمنها لعدم الصنع فيشترك وهذا بالاتفاق. قال فان انفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن

لجميع لانه خلط مال غيره بماله فيكون استهلاكا على الوجه الذى تقدم. قال واذا تعدى المودع فى الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم ازال التعدى فردها الى يده زال الضمان وقال الشافعى لا يبرأ عن الضمان لان عقد الوديعة ارتفع حين صار ضامنا للمنافاة فلا يبرأ الا بالرد على المالك ولنا ان الامر باق لاطلاقه وارتفاع حكم العقد ضرورة ثبوت نقيضه فاذا ارتفع عاد حكم العقد كما اذا استاجره للحفظ شهرا فترك الحفظ فى بعضه ثم حفظ فى الباقى فحصل الرد الى نائب المالك

ترجمہ ..... اگر مل گئی ودیعت مودع کے مال میں اس کے کچھ کئے بغیر تو وہ صاحب ودیعت کا ساجھی ہو جائے گا۔ جیسے دونوں تھیلیاں پھٹ کر درا ہم مل گئے۔ کیونکہ وہ ضامن نہیں ہوگا کوئی حرکت نہ ہونے کی وجہ سے پس دونوں شریک ہو جائیں گے اور یہ بالاتفاق ہے اگر خرچ کر لی مودع نے کچھ ودیعت پھر اس کے مثل لے کر باقی میں ملا دی تو پوری کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے مال غیر کو اپنے مال میں ملا دیا تو یہ استہلاک ہوا جو پہلے گزر چکی جب تعدی کی مودع نے ودیعت میں بایں طور کہ وہ چوپایہ تھا اس پر سوار ہو گیا یا کپڑا تھا اسے پہن لیا یا غلام تھا اس سے خدمت لے لی یا اس کو کسی غیر کے پاس ودیعت رکھ دے پھر تعدی دور کر دی اور لے کر اپنے پاس رکھ لی تو ضمان ساقط ہو گیا۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ تاوان سے بری نہ ہوگا۔ کیونکہ عقد ودیعت اسی وقت اٹھ گیا تھا جب وہ ضامن ہو گیا تھا منافات کی وجہ سے پس وہ بری نہ ہوگا مگر مالک کو واپس کرنے سے۔

ہماری دلیل ..... یہ ہے کہ حکم ودیعت ابھی باقی ہے اطلاق امر کی وجہ سے اور حکم عقد کا اٹھ جانا اس کی نقیض ثابت ہونے کی ضرورت سے تھا جب نقیض اٹھ گئی تو عقد کا حکم لوٹ آیا جیسے کسی کو ایک ماہ تک حفاظت کے لئے نوکری پر لیا اور اس نے کچھ دن حفاظت چھوڑ دی پھر باقی ایام میں حفاظت کی۔ پس واپس کرنا مالک کے نائب کے پاس ہو گیا۔

تشریح ..... قوله واذا تعدى - اگر مودع نے ودیعت پر کسی قسم کی تعدی کی مثلاً ودیعت کوئی کپڑا تھا اس کو پہن لیا یا جانور تھا اس پر سوار ہو گیا یا غلام تھا اس سے خدمت لی۔ اس کے بعد اس نے تعدی ختم کر دی تو ضمان بھی ختم ہو جائے گا۔ امام شافعیؒ کے یہاں ضمان سے بری نہ ہوگا اس واسطے کہ جب مودع تعدی کی وجہ سے ضامن ہو گیا تو عقد ودیعت مرتفع ہو گیا۔ کیونکہ ضمان اور امانت میں منافات ہے۔ لہٰذا جب تک مالک کے پاس واپس نہ کرے بری نہ ہوگا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ امر بالحفظ یعنی ایداع ابھی باقی ہے کیونکہ مودع کا قول احفظ هذا المال مطلق ہے جو جمیع اوقات کو شامل ہے۔ رہا ارتفاع حکم عقد یعنی عدم ضمان سو وہ اس لئے تھا کہ اس کی نقیض ثابت تھی اور جب نقیض مرتفع ہو گئی تو حکم عقد پھر لوٹ آئے گا۔

مالک نے ودیعت طلب کی مودع نے انکار کیا تو ضامن ہوگا

قال فان طلبها صاحبها فجحدها ضمنها لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فبعد ذالک هو بالامساك غاصب مانع منه فيضمنها فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ عن الضمان لارتفاع العقد اذ المطالبة بالرد رفع من جهته والجحود فسخ من جهة المودَع كجحود الوكيل الوكالة وجحود احد

المتعاقدين البيع فتم الرفع او لان المودع يتفرد بعزل نفسه بمحضر من المستودع كالوكيل يملك عزل نفسه بحضرة الموكل واذا ارتفع لا يعود الا بالتجديد فلم يوجد الرد الى نائب المالك بخلاف الخلاف ثم العود الى الوفاق ولو جحدها عند غير صاحبها لا يضمنها عند ابى يوسف خلافا لزفر لان الجحود عند غيره من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الطامعين ولانه لا يملك عزل نفسه بغير محضر منه او طلبه فبقى الامر بخلاف ما اذا كان بحضرته

ترجمہ...... اگر مالک نے ودیعت طلب کی اور مودَع اس سے منکر ہوگیا تو ضامن ہوگا اس لئے کہ جب اس نے واپسی کا مطالبہ کیا تو اس کو حفاظت کرنے سے معزول کردیا۔ پس اس کے بعد وہ روکنے میں غاصب ہے لہٰذا ضامن ہوگا۔ پھر اگر اس نے اقرار بھی کرلیا تو تاوان سے بری نہ ہوگا ارتفاع عقد کی وجہ سے کیونکہ واپسی کا مطالبہ کرنا اس کی جانب سے عقد کو اٹھا دینا ہے اور مودَع کی جانب سے بھی انکار کرنا فسخ ہے جیسے وکیل کا وکالت سے اور احد المتعاقدین کا بیع سے انکار کرنا پس رفع عقد پورا ہوگیا یا اس لئے کہ مودَع خود کو معزول کرنے کا مالک ہوتا ہے۔ مستودع کی موجودگی میں جیسے وکیل خود کو معزول کرنے کا مالک ہوتا ہے موکل کی موجودگی میں اور جب عقد اٹھ گیا تو نہیں لوٹے گا۔ مگر تجدید سے۔ پس نائب مالک کی طرف واپسی نہیں پائی گئی بخلاف خلاف ورزی کرنے اور پھر موافقت کرنے کے اور اگر مالک ودیعت کے غیر کے روبرو انکار کیا تو ضامن نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک برخلاف امام زفرؒ کے کیونکہ غیر مالک کے سامنے انکار کرنا از باب حفاظت ہے۔ کیونکہ اس میں طمع کنندگان کی ہوس منقطع کرنا ہے اور اس لئے کہ مالک کی موجودگی یا اس کی طلب کے بغیر مستودع خود کو معزول نہیں کرسکتا۔ پس امر باقی رہا بخلاف اس کے جب انکار مالک کی موجودگی میں ہو۔

تشریح...... قوله فان طلبها- اگر مالک نے اپنی ودیعت طلب کی اور مودع نے انکار کرتے ہوئے کہا کہ میرے پاس کوئی ودیعت نہیں ہے تو مستودع اس کا ضامن ہو جائے گا یہاں تک کہ اگر اس کے بعد تلف ہو جائے تو اس کو ودیعت کا تاوان دینا ہوگا اس لئے کہ جب مالک نے اس سے ودیعت کی واپسی کا مطالبہ کرلیا تو اس نے امانتی حفاظت سے مودَع کو معزول کردیا تو اس کے بعد وہ ودیعت روکنے میں غاصب و مانع ٹھہرا لہٰذا ضامن ہوگا۔

قوله فان عاد الى الاعتراف...... اگر مودع نے اوّلاً ایداع کا انکار کیا اور مالک سے صاف کہہ دیا کہ تو نے میرے پاس ودیعت نہیں رکھی پھر ودیعت کا اقرار کرلیا تو اس صورت میں مودع بری نہ ہوگا بلکہ تاوان لازم ہوگا جب تک کہ مالک کو سپرد نہ کردے ایک تو اس لئے کہ عقد ودیعت مرتفع ہو چکا۔ کیونکہ مالک کی طرف سے واپسی کا مطالبہ کرنا عقد ودیعت کو اٹھا دینا ہے اور مستودع کا انکار کرنا اس کی طرف سے بھی فسخ عقد ہے جیسے وکیل کا وکالت سے انکار کرنا فسخ وکالت اور بائع اور مشتری کا بیع سے انکار کرنا فسخ بیع ہوتا ہے۔ پس دونوں جانب سے عقد ودیعت کا ارتفاع پورا ہوگیا۔

دوم...... اس لئے کہ ودیعت میں مستودع کو اس بات کا اختیار ہوتا ہے کہ وہ مودع کی موجودگی اور آگاہی میں جب چاہے خود کو معزول کر دے جیسے وکیل کو مؤکل کی موجودگی میں اپنے آپ کو معزول کرنے کا اختیار ہوتا ہے اور جب عقد ودیعت مرتفع ہو چکا تو وہ تجدید کے بغیر

نہیں لوٹے گا۔ پھر اگر اس نے ودیعت کا اقرار بھی کرلیا۔ تب بھی وہ امین ہوگا کیونکہ نائب مالک کو واپس کرنا نہیں پایا گیا اس لئے کہ فسخ ودیعت کے بعد وہ نائب نہیں رہا۔

قولہ بخلاف الخلاف...... صفحہ ۲۳۶ پر یہ مسئلہ گزرا ہے کہ اگر مستودَع حفاظت کے خلاف کوئی تصرف کرنے کے بعد مخالفت چھوڑ کر موافقت کی طرف آجائے تو وہ بدستور امین و مستودع رہتا ہے۔ اور یہاں مسئلہ یہ ہے کہ اگر مستودع ودیعت کا انکار کرنے کے بعد اقرار کرلے تو وہ مستودع نہیں ہوجاتا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مخالفت کی صورت میں عقد ودیعت نہیں ٹوٹتا نہ مودع کی جانب سے نہ مستودع کی جانب سے بلکہ مستودع مودع کا نائب رہتا ہے۔ اور انکار کی صورت میں مودع اور مستودع دونوں کی طرف سے عقد مرتفع ہوجاتا ہے جس کی تشریح اوپر گزر چکی اس لئے مخالفت کے بعد موافقت کی صورت میں مستودع رہے گا اور انکار کے بعد اقرار کی صورت میں مستودع نہ ہوگا۔ اس کی اصل وجہ یہ ہے کہ خلاف کرنے سے مودع کے امر کا رد نہیں ہوتا کیونکہ امر ایک قول ہے جس کا رد اس کے مثل قول ہی سے ہوسکتا ہے حالانکہ خلاف کرنا قول نہیں ہے بلکہ فعل ہے۔ بخلاف جحود انکار کے کہ یہ قول ہے اور امر آمر کا رد ہے کیونکہ انکار کنندہ خود کو عین شئی کا مالک کہتا ہے اور یہ ظاہر ہے کہ مالک اپنی ملک میں غیر کی طرف سے حفاظت کا مامور نہیں ہوتا اس اصل کی دلیل اور امر شرعیہ ہیں کہ اگر کوئی شخص کسی امر خداوندی کا انکار کردے تو وہ کافر ہوجاتا ہے۔ اور کسی حکم کی خلاف ورزی کرے مثلاً نماز نہ پڑھے تو کافر نہیں ہوتا۔

فائدہ...... انکار ودیعت کے بعد اقرار کرنے سے تاوان کا وجوب چند شرطوں کے ساتھ مشروط ہے۔

۱۔ انکار ودیعت مالک کے مطالبہ کے بعد ہو تو اگر مالک نے مودَع سے ودیعت کا حال دریافت کیا کہ وہ کیسی ہے اور مودَع نے ودیعت کا انکار کیا پھر وہ تلف ہوگئی تو تاوان نہ ہوگا۔

۲۔ مودع نے انکار کے زمانہ میں ودیعت کو اس جگہ سے منتقل کرلیا اگر منتقل نہیں کیا اور وہ تلف ہوگئی تو تاوان نہ ہوگا۔

۳۔ انکار کے وقت کوئی ایسا شخص موجود نہ ہو جس سے ودیعت تلف کرڈالنے کا اندیشہ ہو۔ اگر کوئی ایسا شخص موجود ہو تو انکار ودیعت سے تاوان لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ ایسے شخص کے سامنے انکار کرنا حفاظت و نگہبانی میں داخل ہے۔

۴۔ انکار کے بعد ودیعت کو حاضر نہ کیا ہو اگر اس نے ودیعت کو اس طرح حاضر کردیا کہ مالک اس کو لینے پر قادر تھا۔ پھر مالک نے اس سے کہا کہ تو اس کو اپنے پاس ودیعت رہنے دے تو مودع پر تاوان باقی نہ رہے گا۔ کیونکہ یہ ایداع جدید ہے۔

۵۔ ودیعت کا انکار مالک کے سامنے ہو اگر کسی اور کے سامنے انکار کیا تو تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ انکار حفظ ودیعت میں داخل ہے۔

مودع ودیعت کو سفر پر لے جاسکتا ہے یا نہیں اقوال فقہاء

قال وللمودَع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حِمل ومؤنة عند ابي حنيفةؒ وقالا ليس له ذالک اذا كان لها حمل ومؤنة وقال الشافعيؒ ليس له ذالک في الوجهين لابي حنيفة اطلاق الامر والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق آمنا ولهذا يملكه الاب والوصي في مال الصبي ولهما انه يلزمه مؤنة الرد فيما له حمل ومؤنة فالظاهر انه لا يرضى به فيقيد به والشافعيؒ يقيده بالحفظ المتعارف وهو الحفظ في الامصار وصار

كالاستحفاظ باجر قلنا مؤنة الرد يلزمه في ملكه ضرورة امتثال امره فلا يبالي به والمعتاد كونهم في المصر لا حفظهم ومن يكون في المفازة يحفظ ماله فيها بخلاف الاستحفاظ باجر لانه عقد معاوضة فيقتضي التسليم في مكان العقد واذا نهاه المودع ان يخرج بالوديعة فخرج بها ضمن لان التقييد مفيد اذ الحفظ في المصر ابلغ فكان صحيحا

ترجمہ ...... مودَع کے لئے جائز ہے ودیعت کوسفر میں لے جانا اگر چہ اس میں بار برداری اور مشقت ہو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کو اس کی اجازت نہیں جب کہ اس میں بار برداری اور مشقت ہو امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اس کو دونوں صورتوں میں یہ اختیار نہیں۔امام ابوحنیفہؒ کی دلیل امر کا مطلق ہونا ہے اور میدان بھی حفاظت کی جگہ ہے جب کہ راستہ پُر امن ہو۔اسی لئے مالِ صغیر میں باپ اور وصی اس کا مالک ہوتا ہے۔صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ مالک کے ذمہ واپسی کا خرچہ لازم ہوگا۔جب کہ ودیعت ایسی چیز ہو۔جس میں بار برداری اور خرچہ ہوتا ہو اور ظاہر یہی ہے کہ مالک اس سے راضی نہ ہوگا۔پس مطلق کو اس کے ساتھ مقید کیا جائے گا اور امام شافعیؒ اس کو حفظ متعارف کے ساتھ مقید کرتے ہیں۔اور وہ شہروں میں حفاظت کرنا ہے اور یہ اجرت پر حفاظت کرانے کی طرح ہوگیا۔ہم یہ کہتے ہیں کہ واپسی کا خرچہ اس کی ملک میں اس کے حکم کی ضرورت سے لازم ہوگا تو اس کی کوئی پرواہ نہیں کی جائے گی اور معتاد خود ان کا شہر میں ہونا ہے نہ کہ ان کا حفاظت کرنا اور جو شخص جنگل میں ہو وہ اپنے مال کی حفاظت جنگل ہی میں کرتا ہے بخلاف اجرت پر حفاظت کرانے کے۔کیونکہ یہ عقد معاوضہ ہے۔پس عقد کی جگہ میں سپرد کرنے کا مقتضی ہے اگر مودع نے اس کو ودیعت باہر لے جانے سے منع کر دیا اور وہ باہر لے گیا تو ضامن ہوگا۔کیونکہ یہ قید لگانا مفید ہے اس لئے کہ شہر میں پوری حفاظت ہوتی ہے تو قید لگانا صحیح ہوا۔

تشریح ...... **قوله وللمودع ان يسافر** – مودع کے لئے ودیعت کوسفر میں لے جانا جائز ہے۔گو اس کے اٹھانے میں جانور یا اجرت حمال کی ضرورت ہو بشرطیکہ مالک نے منع نہ کیا ہو۔اور ودیعت کے ضائع ہونے کا اندیشہ نہ ہو۔صاحبین کے نزدیک اگر بار برداری کی احتیاج ہو تو سفر میں لے جانا جائز نہیں۔

امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں صورتوں میں لے جانا جائز نہیں۔کیونکہ ان کے یہاں حفظ متعارف پر محمول ہے (**وهو الحفظ في الامصار**) صاحبینؒ یہ فرماتے ہیں کہ صورتِ مفروضہ میں اس پر بار برداری کی اجرت لازم ہے۔اور ظاہر یہی ہے کہ مودع اس سے راضی نہ ہوگا۔امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ مودع کی جانب سے حفظِ ودیعت کا امر مطلق ہے تو جیسے یہ زمانہ کے ساتھ مقید نہیں ایسے ہی کسی مکان کے ساتھ بھی مقید نہ ہوگا۔

قوله قلنا مؤنة الرد ...... صاحبین کے قول ''**يلزمه مؤنة الرد اه**'' کا جواب ہے کہ یہ خرچہ اس کی ملکیت میں اس ضرورت سے لازم آیا تا کہ اس کے حکم حفاظت کی تعمیل کی جائے لہٰذا اس خرچہ کے پڑنے کی کوئی پرواہ نہ ہوگی۔

قوله والمعتاد كونهم ...... یہ امام شافعیؒ کی دلیل کا جواب ہے کہ امر معتاد تو صرف یہی ہے کہ مودِع اور مودَع خود شہر میں ہوتے ہیں۔رہی حفاظت سو وہ صرف شہر ہی میں معتاد نہیں بلکہ جو شخص جنگل میں ہو وہ اپنے مال کی حفاظت جنگل ہی میں کرتا ہے بخلاف اجرت پر

حفاظت کرانے کے کہ یہ مانحن فیہ سے نہیں ہے بلکہ عقد معاوضہ ہے تو جہاں عقد ہوا ہے وہیں سپرد کرنے کا مقتضی ہے۔

دوآدمیوں نے ایک آدمی کے پاس ودیعت رکھی، ایک حاضر ہوا اور اپنے حصہ کا مطالبہ کیا تو اس کو دوسرے کی عدم موجودگی میں سپرد کرے یا نہ کرے..... اقوال فقہاء

قال واذا اودع رجلان عند رجل وديعة فحضر احدهما يطلب نصيبه لم يدفع اليه نصيبه حتى يحضر الآخر عند ابي حنيفة وقالا يدفع اليه نصيبه وفي الجامع الصغير ثلاثة استودعوا رجلا الفا فغاب اثنان فليس للحاضر ان يأخذ نصيبه عنده وقالا له ذالك والخلاف في المكيل والموزون وهو المراد بالمذكور في المختصر لهما انه طالبه بدفع نصيبه فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك وهذا لانه يطالبه بتسليم ما سلم اليه وهو النصف ولهذا كان له ان يأخذه فكذا يؤمر هو بالدفع اليه ولابي حنيفة انه طالبه بدفع نصيب الغائب لانه يطالبه بالمفرز وحقه في المشاع والمفرز المعين يشتمل على الحقين ولا يتميز حقه الا بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة ولهذا لا يقع دفعه قسمة بالاجماع بخلاف الدين المشترك لانه يطالبه بتسليم حقه لان الديون تقضى بامثالها وقوله له ان ياخذه قلنا ليس من ضرورته ان يجبر المودع على الدفع كما اذا كانت له الف درهم وديعة عند انسان وعليه الف بغيره فلغريمه ان يأخذه اذا ظفر به وليس للمودع ان يدفعه اليه

ترجمہ..... اگر دوآدمیوں نے ایک شخص کے پاس ودیعت رکھی پھر ان میں سے ایک آکر اپنا حصہ مانگنے لگا تو مودَع اس کو اس کا حصہ نہ دے یہاں تک کہ دوسرا حاضر ہو۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کا حصہ دیدے۔ جامع صغیر میں ہے کہ تین آدمیوں نے ایک شخص کے پاس ایک ہزار درہم ودیعت رکھے پھر دو غائب ہو گئے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک حاضر کو اپنا حصہ لینے کا اختیار نہیں۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کو یہ اختیار ہے اور اختلاف مکیل وموزون میں ہے اور مختصر القدوری میں بھی یہی مراد ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ اس نے صرف اپنا حصہ دینے کا مطالبہ کیا ہے تو مستودع کو اس کے دینے کا حکم کیا جائے گا جیسے دَین مشترک میں ہوتا ہے اور یہ اس لئے ہے کہ اس نے جو حصہ سپرد کیا تھا صرف اسی کا مطالبہ کیا ہے اس لئے کہ وہ مقسوم وممیّز کا طلب گار ہے حالانکہ اس کا حق غیر مقسوم میں ہے اور جدا کردہ معین حصہ دونوں کے حق کو شامل ہوگا اور طالب کا حق بٹوارہ کے بغیر ممتاز نہیں ہوسکتا۔ حالانکہ مودَع کو بٹوارہ کا اختیار نہیں ہے اسی لئے اس کا دینا بالاجماع بٹوارہ نہیں ہوتا بخلاف دین مشترک کے کہ اس میں قرض خواہ اپنا حق دینے کا مطالبہ کرتا ہے کیونکہ قرضوں کی ادائیگی اپنے مثل سے ہوا کرتی ہے۔ اور صاحبین کے قول ''له ان ياخذه'' کے جواب میں ہم کہتے ہیں کہ اس سے یہ ضروری نہیں کہ مودع کو دینے پر مجبور کیا جائے جیسے ایک شخص کے ہزار درہم کسی کے پاس ودیعت ہوں اور مودع پر کسی اور کے ہزار درہم آئے ہوں تو اس کے قرض خواہ کو اختیار ہے کہ جہاں قابو پائے اپنا حق لے لے لیکن مودع کو یہ اختیار نہیں کہ ودیعت اس کو دے دے۔

تشریح..... قوله واذا اودع- دوآدمیوں نے کوئی چیز مودع کے پاس ودیعت رکھی پھر ایک شخص نے آکر اپنا حصہ واپس کردینے کا مطالبہ کیا تو اگر وہ چیز ذوات القیم میں سے ہے تو مودع کے لئے اس کا حصہ دینا بالاجماع جائز نہیں تاوقتیکہ دوسرا شخص حاضر نہ ہوا اور اگر وہ

چیز کیلی یا وزنی ہے تو صاحبینؒ کے نزدیک جائز ہے امام صاحبؒ کے نزدیک جائز نہیں۔

قولہ وفی الجامع ...... جامع صغیر کی عبارت تین فوائد کے پیش نظر ذکر کر رہے ہیں:

اوّل ...... موضع خلاف کی تعیین کہ اختلاف مکیل وموزون میں ہے نہ کہ ان کے غیر میں کیونکہ جامع صغیر میں لفظ الف مذکور ہے جو موزون ہے بخلاف عبارت قدوری کے کہ اس میں لفظ ودیعۃ ہے۔

دوم ...... یہ کہ عبارت قدوری میں اثنین کی تخصیص ہے اور جامع صغیر میں ثلثہ ہے۔ اب قدوری کی عبارت پر کوئی یہ کہہ سکتا ہے کہ تین میں سے جو حاضر ہو اس کا حصہ غائبین کے حصوں سے اقل ہے تو اس کو اکثر کے تابع کر دیا جائے گا۔ اس لئے وہ مودع سے نہیں لے سکتا لیکن دو میں سے ایک اگر حاضر ہو تو اس کا حصہ برابر ہونے کی وجہ سے تابع نہیں کر سکتے تو اس کو لینے کا اختیار ہونا چاہئے۔ جامع صغیر کی عبارت نے بتلا دیا کہ دونوں صورتوں میں حکم برابر ہے۔ یعنی نہیں لے سکتا۔

سوم ...... یہ کہ کتاب الودیعۃ میں مذکور ہے "القاضی لا یأمر المودَع بالدفع" اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ وہ دیانۃً لے سکتا ہے۔ جامع صغیر کے الفاظ "لیس له ان یأخذ" نے اس شبہ کو زائل کر دیا۔ وقد ناقش فی ذالک کله صاحب النتائج۔

قولہ لهما انه طالبه ...... صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ اس نے جو کچھ مودع کے سپرد کیا تھا یعنی نصف حصہ وہ اسکا مطالبہ کر رہا ہے، لہٰذا اسکو دیدینا چاہئے۔ جیسے دین مشترک میں ہوتا ہے۔ مثلاً دو شخصوں نے اپنا مشترک غلام فروخت کیا تو ان میں سے ایک شخص حاضر ہوکر مدیون سے اپنا حصہ کا مطالبہ کر سکتا ہے۔

قولہ و لابی حنیفةؒ ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ وہ صرف اپنا حصہ نہیں مانگ رہا بلکہ غائب کا حصہ بھی طلب کر رہا ہے اس واسطے کہ وہ مفرز (تقسیم شدہ) کو طلب کر رہا ہے حالانکہ اس کا حق مشاع میں ہے نہ کہ ممیز میں اور اس کا حصہ ممیز اسی وقت ہوگا۔ جب بٹوارہ ہو جائے۔ اور مودَع کو بٹوارہ کرنے کا اختیار نہیں ہے۔ بخلاف دَین مشترک کے کہ اس میں قرض خواہ اپنا حق دینے کا مطالبہ کرتا ہے اس لئے کہ دیون کی ادائیگی بالمثل ہوتی ہے۔ یعنی قرض دار پر جو قرضہ ہے۔ **وہ بعینہٖ نہیں دیتا بلکہ اس کا مثل دیتا ہے پھر مقاصہ ہو جاتا ہے۔**

قولہ وقولہ ان یأخذہ ...... صاحبینؒ کے قول "ولهذا کان له ان یاخذہ" کا جواب ہے اور قولہ کی ضمیر کا مرجع بقول علامہ عینیؒ معہود فی الذہن قائل ہے ای قول القائل نصرة لقولهما۔ لیکن بقول صاحب نتائج بہتر یہ ہے کہ مرجع خصم ہے۔ ای قول الخصم فی هذه المسئلة۔ وهو الامامان بہرکیف صاحبینؒ نے جو یہ کہا ہے کہ مودع جہاں قابو پائے اپنا حق لے سکتا ہے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ ہاں لے سکتا ہے لیکن اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ مودع پر دے دینے کا جبر کیا جائے۔ چنانچہ ایک شخص کے ہزار درہم کسی کے پاس ودیعت ہوں اور مودع پر کسی اور کے ہزار درہم آتے ہوں تو اس کے قرض خواہ کو اختیار ہے کہ جہاں اس کا مال پائے لے لے مگر مودع کو یہ اختیار نہیں کہ ودیعت اس کو دے دے اور یہاں پر گفتگو اسی میں ہے کہ مودع کو دے دینا جائز ہے یا نہیں۔

فائدہ ...... فوائد ظہیریہ میں ہے کہ اس مسئلہ کو مسئلہ حمامی کہتے ہیں جس کا قصہ یہ ہے کہ دو آدمی حمام کے مالک کو ایک ہمیانی ودیعت دے کر حمام میں داخل ہوئے۔ پھر ان میں سے ایک باہر آیا اور ہمیانی لے کر چلتا بنا اس کے بعد دوسرے نے آکر ہمیانی کا مطالبہ کیا (یہ غالباً ان

دونوں کی سازش تھی)۔

حمام کا مالک حیران رہ گیا کہ اب کیا کروں تو اس سے کسی نے کہا کہ اس کی تدبیر امام ابوحنیفہؒ ہی بتلا سکتے ہیں۔ چنانچہ اس نے آپ کی خدمت میں حاضر ہو کر قصہ سنایا، امام ابوحنیفہؒ نے فرمایا۔ کہ تو اس سے یہ مت کہہ میں ہمیانی دے چکا ہوں بلکہ یوں کہہ کہ جب تک تیرا ساتھی نہ آئے گا ہمیانی نہیں دوں گا اس نے ایسا ہی کیا۔ پس اس شخص نے لاچار ہو کر حمام کے مالک کو چھوڑ دیا۔

ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز ودیعت رکھی جو تقسیم ہو سکتی ہے ایسی ودیعت کی حفاظت کا حکم

قال وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجز ان يدفعه احدهما الى الآخر ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن الآخر وهذا عند ابى حنيفةؒ وكذالك الجواب عنده فى المرتهنين والوكيلين بالشراء اذا سلّم احدهما الى الآخر وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الآخر فى الوجهين لهما انه رضى بامانتهما فكان لكل واحد منهما ان يسلّم الى الآخر ولا يضمنه كما فى ما لا يقسم وله انه رضى بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما كله لان الفعل متى اضيف الى ما يقبل الوصف بالتجزى يتناول البعض دون الكل فوقع التسليم الى الآخر من غير رضاء المالك فيضمن الدافع ولا يضمن القابض لان مودع المودَع عنده لا يضمن وهذا بخلاف ما لا يقسم لانه لما اودعها ولا يمكنهما الاجتماع عليه آناء الليل والنهار وامكنهما المهاياة كان المالك راضيا بدفع الكل الى احدهما فى بعض الاحوال

ترجمہ..... اگر ودیعت رکھی ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز جو تقسیم ہو سکتی ہے تو جائز نہیں یہ کہ وہ ساری چیز دے دے ان میں سے کوئی ایک دوسرے کو بلکہ اسے تقسیم کر لیں پھر ہر ایک اس کے نصف کی حفاظت کرے اور اگر وہ چیز ایسی ہے جو تقسیم نہیں ہو سکتی تو ان میں سے ایک دوسرے کی اجازت سے حفاظت کر سکتا ہے اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور یونہی حکم ہے ان کے نزدیک دو مرتہنوں اور خرید کے دو وکیلوں میں جب کہ ان میں سے ایک دوسرے کو سپرد کر دے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ ہر ایک کو اختیار ہے کہ دوسرے کی اجازت سے حفاظت کرے دونوں صورتوں میں۔ ان کی دلیل یہ ہے کہ مودع ان دونوں کی امانت سے راضی ہے تو ہر ایک کو اختیار ہوگا کہ دوسرے کے سپرد کر دے اور ضامن نہ ہوگا۔ جیسے غیر قابل قسمت میں ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ وہ دونوں کی حفاظت سے راضی ہوا ہے اس سے راضی نہیں ہوا کہ کوئی ایک پوری ودیعت کی حفاظت کرے اس لئے کہ فعل جب ایسی چیز کی طرف مضاف ہو جو ٹکڑے ہونے کی صفت قبول کرتی ہو تو وہ جزء کو شامل ہوتا ہے نہ کہ کل کو۔ پس دوسرے کو سپرد کرنا مالک کی رضاء کے بغیر ہوا۔ لہٰذا دینے والا ضامن ہوگا۔ اور قابض ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ مودع المودع امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ضامن نہیں ہوتا اور یہ غیر قابل تقسیم کے خلاف ہے اس لئے کہ جب مودع نے دونوں کے پاس ودیعت رکھی ہے۔ جب کہ شب و روز میں ہمہ وقت ان کا مجتمع رہنا ممکن نہیں۔ ہاں یہ ممکن ہے کہ دونوں باری باری حفاظت کریں تو بعض حالات میں کل ودیعت

دوسرے کو دینے سے وہ راضی ہے۔

تشریح ..... قولہ وان اودع رجل - ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز ودیعت رکھی جو بٹوارہ کے قابل ہے یعنی اس میں تفریق حسی سے کوئی عیب نہیں آتا جیسے مکیلی وموزونی اشیاء تو ان میں سے کسی ایک کے لئے یہ جائز نہیں کہ وہ پوری چیز دوسرے کی حفاظت میں دے دے بلکہ وہ دونوں اس کو تقسیم کر کے نصف نصف کی حفاظت کریں۔ ہاں اگر وہ چیز نا قابل تقسیم ہو جیسے غلام، سواری، ثوب واحد، طبق وغیرہ تو اس میں یہ جائز ہے کہ ان میں سے کوئی ایک دوسرے کی اجازت سے اس کی حفاظت کرے۔ یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور دو مرتہنوں اور خرید کے دو وکیلوں کا حکم بھی آپ کے یہاں یہی ہے (وکذا المستبضعین والوصیین والعدلین) رہن کی مثال جیسے زید نے دو شخصوں کے پاس قابل تقسیم چیز رہن رکھی اور ان میں سے ایک نے وہ چیز دوسرے کو سپرد کر دی تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اس حصہ کا ضامن ہوگا۔ اور اگر وہ چیز نا قابلِ تقسیم ہو تو ایک مرتہن دوسرے کی اجازت سے اس کی حفاظت کر سکتا ہے۔

وکیل خرید کی مثال جیسے زید نے دو شخصوں کو ایک چیز خریدنے کے لئے وکیل کیا اور ان کو ایسا مالِ ثمن دیا جو قابل تقسیم ہے اور ان میں سے ایک وکیل نے وہ کل مال دوسرے وکیل کو دے دیا اور وہ ضائع ہو گیا تو دینے والا نصف کا ضامن ہوگا۔

قولہ وقالا لاحدهما ..... صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ ودیعت قابلِ تقسیم ہو یا نہ ہو۔ بہر دوصورت ان میں سے ہر ایک مودَع کو اختیار ہے کہ دوسرے کی اجازت سے حفاظت کرے۔ دلیل ظاہر ہے کہ مودع دونوں کی امانت سے راضی ہوا ہے اس امر پر راضی نہیں ہوا کہ دونوں میں سے ایک ہی شخص پوری ودیعت کی حفاظت کرے۔ وجہ یہ ہے کہ فعل استحفاظ جب ایسی چیز کی طرف مضاف ہو جو صفت تجزی قبول کرتی ہو تو وہ جزء کو شامل ہوتا ہے نہ کہ کل کو پس اپنا حصہ دوسرے کو سپرد کرنا مالک کی رضا کے بغیر ہوا۔ لہذا دینے والا ضامن ہوگا۔ البتہ قابض ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مودَع المودَع ضامن نہیں ہوتا۔ بخلاف اس ودیعت کے جو نا قابلِ تقسیم ہو کہ اس میں ہر ایک کو دوسرے کے سپرد کرنا جائز ہے اس لئے کہ جب مودِع نے اس کو دونوں کے پاس ودیعت رکھا ہے اور وہ جانتا ہے کہ شب وروز میں ہمہ وقت ان دونوں کا مجتمع رہنا ناممکن ہے۔ تو یہ اس بات کی دلیل ہے کہ وہ ان کے باری باری حفاظت کرنے سے راضی ہے۔

صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ اپنی بیوی کے سپرد نہ کرنا اور اس نے بیوی کے سپرد کر دی تو ضامن نہیں ہوگا

واذا قال صاحب الوديعة المودَع لا تسلمها الى زوجتك فسلّمها اليها لا يضمن وفي الجامع الصغير اذا نهاه ان يدفعها الى احد من عياله فدفعها الى من لابد منه لا يضمن كما اذا كانت الوديعة دابة فنهاه عن الدفع الى غلامه وكما اذا كانت شيئا يحفظ على يد النساء فنهاه عن الدفع الى امرأته وهو محمل الاول لانه لا يمكن اقامة العمل مع مراعاة هذا الشرط وان كان مفيدا فيلغوا وان كان له منه بد ضمن لان الشرط مفيد فان من العيال من لا يؤتمن على المال وقد امكن العمل به مع مراعاة هذا الشرط فاعتبر وان قال

احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر من الدار لم يضمن لان الشرط غير مفيد فان البيتين في دار واحدة لا يتفاوتان في الحرز وان حفظها في دار اخرى ضمن لان الدارين تتفاوتان في الحرز فكان مفيدا فيصح التقييد ولو كان التفاوت بين البيتين ظاهرا بان كانت الدار التي فيها البيتان عظيمة والبيت الذي نهاه عن الحفظ فيه عورة ظاهرة صح الشرط

ترجمہ..... جب صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ یہ اپنی بیوی کو نہ دینا اس نے بیوی کو دے دی تو ضامن نہ ہوگا۔ جامع صغیر میں ہے کہ جب مودع نے مودع کو منع کر دیا کہ اپنی عیال میں سے کسی کو نہ دینا پھر اس نے ایسے شخص کو دے دی جس سے کوئی چارہ نہیں تو ضامن نہ ہوگا۔ مثلاً ودیعت سواری کا کوئی جانور تھا اس نے منع کر دیا کہ اپنے غلام کو مت دینا یا وہ ایسی چیز تھی جس کی حفاظت عورتوں کے ہاتھوں کرائی جاتی ہے اور اس نے منع کر دیا کہ اپنی بیوی کو نہ دینا اور اول کا محمل بھی یہی ہے۔ کیونکہ اس شرط کی رعایت کے ساتھ اقامت عمل ناممکن ہے۔ اگر چہ یہ شرط مفید ہے۔ مگر لغو ہو جائے گی اور اگر اس کے دیئے بغیر چارہ ہو تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ شرط مفید ہے اس لئے کہ عیال میں بعض ایسے ہوتے ہیں جن پر مال کی امانت داری کا اعتماد نہیں ہو سکتا اور حال یہ کہ اس شرط کی رعایت کے ساتھ عمل کرنا ممکن ہے تو اس کا اعتبار کیا جائے گا۔ اگر مودع نے کہا کہ ودیعت کی حفاظت اسی کمرے میں کرنا اور اس نے گھر کے کسی اور کمرے میں حفاظت کی تو ضامن نہ ہوگا کیونکہ یہ شرط غیر مفید ہے اس لئے کہ ایک گھر کے دو کمرے حفاظت گاہ ہونے میں متفاوت نہیں ہوتے اور اگر کسی دوسرے گھر میں حفاظت کی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ دو گھر حفاظت گاہ ہونے میں متفاوت ہوتے ہیں تو شرط مفید ہوئی تو اس کی قید لگانا صحیح ہوگا اور دو کمروں میں کھلا تفاوت ہو بایں طور کہ وہ گھر جس میں دونوں کمرے ہیں بڑا ہو اور جس کمرے میں حفاظت کرنے سے اس نے منع کیا ہے اس میں کوئی رخنہ ظاہر ہو تو تب بھی شرط صحیح ہوگی۔

تشریح..... قولہ واذا قال -مودِع نے مودَع کو منع کر دیا کہ ودیعت اپنی بیوی کو سپرد مت کرنا۔ مودع نے بیوی کو سپرد کر دی تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ قدوری کی یہ عبارت مطلق ہے کہ سپرد کئے بغیر چارہ تھا یا نہیں تھا۔ اس کی کوئی تصریح نہیں۔ اور جامع صغیر کی عبارت میں اس کی تصریح ہے "فدفعها الى من لا بد منه"۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عبارت قدوری کا محمل یہی ہے۔ اب مسئلہ یہ ہوا کہ اگر مودِع کے منع کرنے کے باوجود مودَع نے ودیعت سپرد کی تو دیکھا جائے گا کہ اس کو اس کے بغیر چارہ تھا یا نہیں۔ اگر کوئی چارہ نہیں تھا مثلاً ودیعت سواری کا کوئی جانور تھا اس کی بابت مودِع نے کہا کہ اپنے غلام کو مت دینا حالانکہ دانے پانی وغیرہ کے واسطے دیئے بغیر چارہ نہیں ہے یا ودیعت کوئی ایسی چیز ہے جس کی حفاظت عورتوں ہی سے کرائی جاتی ہے اور مودِع نے بیوی کو دینے سے منع کر دیا تو ایسی صورت میں مودَع ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ مودِع کی شرط کا لحاظ رکھتے ہوئے حفاظت کا عمل ناممکن ہے۔ پس شرط مذکور گو اس کے حق میں مفید ہو۔ مگر لغو ہوگی اور اگر ودیعت ایسی چیز ہو کہ اس کو دیئے بغیر چارہ ہے۔ مثلاً چاندی کی انگوٹھی ہے جس کو اپنے ساتھ رکھ سکتا ہے تو ایسی صورت میں خلاف ورزی سے ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ شرط مفید بھی ہے (اس لئے کہ آدمی کے بعض عیال قابل اعتماد نہیں ہوتے) اور اس کی نگہداشت کے ساتھ حفاظت کرنا ممکن بھی ہے۔

قولہ وان قال احفظها..... اور اگر صاحب ودیعت نے مودَع سے کہا کہ ودیعت کو اسی کمرے میں رکھنا۔ مودَع نے اس گھر کے دوسرے کمرے میں رکھ دی تو ضامن نہ ہوگا مگر باستحسان قیاس کی رو سے ضامن ہونا چاہیئے کیونکہ کبھی دو کمرے بھی حفاظت کے لحاظ سے

متفاوت ہوتے ہیں مثلاً ایک کی پشت کوچہ کی جانب ہے جس میں چور آسانی سے نقب لگا سکتا ہے اور دوسرے کی پشت گھر کے بیچ میں ہے جس میں یہ خطرہ نہیں ہے۔

وجہ استحسان یہ ہے کہ جیسے مودِع کا یہ کہنا کہ کمرے کے اس گوشہ میں رکھیو یا اس صندوق میں رکھیو۔ غیر مفید ہونے کی وجہ سے معتبر نہیں ایسے ہی کمرے کے مسئلہ میں بھی معتبر نہیں۔

قوله وان حفظها فی دار ...... اور اگر مودَع نے دوسرے گھر کے کمرے میں حفاظت کی تو ضائع ہو جانے سے ضامن ہوگا کیونکہ حفاظت کے حق میں دو گھر متفاوت ہوتے ہیں کوئی زیادہ محفوظ ہوتا ہے کوئی کم۔ ہاں اگر تحفظ میں برابر ہوں یا دوسرا پہلے سے بھی زیادہ محفوظ ہو اور پھر تلف ہو جائے تو مودَع پر تاوان نہ ہوگا۔ اور اگر ایک ہی گھر کے دو کمروں میں کھلا تفاوت ہو۔ مثلاً جس گھر میں وہ دو کمرے ہیں۔ بہت بڑا ہے اور جس کمرے میں حفاظت کرنے سے منع کیا ہے اس میں کوئی رخنہ اور خلل ظاہر ہو تو شرط مفید ہوگی اور اس کے خلاف کرنے کی صورت میں مودَع ضامن ہوگا۔

ایک شخص نے کسی کے پاس ودیعت رکھی اس نے کسی اور کے پاس رکھ دی اور وہ تلف ہوگئی مالک مودع اول سے تاوان لے سکتا ہے نہ کہ مودَع ثانی سے

قال ومن اودع رجلا وديعة فاودعها آخر فهلكت فله ان يضمن الاول وليس له ان يضمن الآخر وهذا عند ابى حنيفة وقالا له ان يضمّن ايهما شاء فان ضمّن الاول لا يرجع على الآخر وان ضمّن الآخر رجع على الاول لهما انه قبض المال من يد ضمين فيضمنه كمودَع الغاصب وهذا لان المالك لم يرض بامانة غيره فيكون الاول متعديا بالتسليم والثانى بالقبض فيخير بينهما غير انه ان ضمّن الاول لم يرجع على الثانى لانه ملكه بالضمان فظهر انه اودع ملك نفسه وان ضمّن الثانى رجع على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة وله انه قبض المال من يد امين لانه بالدفع لا يضمن مالم يفارقه لحضور رائه فلا تعدى منهما فاذا فارقه فقد ترك الحفظ الملتزم فيضمنه بذالك واما الثانى فمستمر على الحالة الاولى ولم يوجد منه صنع فلا يضمنه كالريح اذا القت فى حجره ثوبَ غيره

ترجمہ ...... ایک شخص نے کسی کے پاس ودیعت رکھی اس نے کسی اور کے پاس رکھ دی اور وہ تلف ہوگئی تو مالک مودَع اول سے تاوان لے سکتا ہے مودَع ثانی سے نہیں لے سکتا یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ وہ ان میں سے جس سے چاہے تاوان لے سکتا ہے پس اگر اول سے تاوان لیا تو وہ ثانی پر رجوع نہیں کر سکتا اور اگر ثانی سے لیا تو وہ اوّل پر رجوع کرے گا۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ ثانی نے مال ضمین کے ہاتھ سے لیا ہے تو وہ بھی ضامن ہوگا۔ جیسے غاصب کا مودَع ضامن ہوتا ہے اور یہ اس لئے ہے کہ مالک دوسرے کی امانت سے راضی نہیں ہوا۔ پس مودَع اوّل دینے سے متعدی ہوا اور مودَع ثانی قبضہ کرنے سے پس مالک کو دونوں کے درمیان اختیار ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ اگر اس نے اوّل سے تاوان لیا تو وہ ثانی پر رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ مودَع اوّل تاوان دے کر اس کا مالک ہوگیا۔ پس یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنی ذاتی ملک ودیعت رکھی ہے اور اگر ثانی سے تاوان لیا تو وہ اوّل پر رجوع کرے گا۔

کیونکہ ثانی اوّل کے لئے عامل ہے تو اس کو جو ضمان لاحق ہوا ہے وہ اوّل سے لے گا۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ثانی نے مال امین کے ہاتھ سے لیا ہے۔ کیونکہ اوّل صرف دینے سے ضامن نہیں ہوجاتا جب تک کہ اس سے جدا نہ ہوجائے اس کی رائے موجود ہونے کی وجہ سے پس دونوں میں سے کسی کی طرف سے تعدی نہیں ہے۔ ہاں جب وہ اس سے جدا ہوگیا۔ تو اس نے التزام کی ہوئی حفاظت کو چھوڑ دیا تو اس کی وجہ سے ضامن ہوجائے گا۔ رہا مودَع ثانی وہ برابر اپنی حالت پر باقی ہے۔ اور اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں پائی گئی لہٰذا وہ ضامن نہ ہوگا۔ جیسے ہوا کسی کی گود میں کپڑا اڑا کر ڈال دے۔

تشریح ...... قوله ومن اودع رجلا- ایک شخص نے کوئی چیز کسی کے پاس ودیعت رکھی اور اس نے وہ چیز کسی دوسرے کے پاس ودیعت رکھ دی۔ مثلاً زید نے خالد کے پاس ودیعت رکھی اور خالد نے محمود کے پاس رکھ دی حالانکہ مالک نے اس کو یہ اجازت نہیں دی تھی اور نہ محمود اس کی ایسی عیال میں ہے جس کو دیئے بغیر کوئی چارہ نہ ہو) پھر ودیعت مذکور محمود کے پاس تلف ہوگئی تو مالک ودیعت (زید) صرف مودَع اوّل (خالد سے تاوان لے سکتا ہے نہ کہ مودَع ثانی (محمود) سے یہ حکم امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور ایک روایت میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ صاحبینؒ کے نزدیک زید کو اختیار ہے چاہے مودَع یعنی خالد سے ضمان لے اور چاہے مودَع المودَع یعنی محمود سے لے۔ امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور دوسری روایت میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں اب اگر اس نے مودَع اوّل (خالد) سے تاوان لیا تو خالد یہ تاوان مودَع المودَع (محمود) سے نہیں لے سکتا اور اگر اس نے مودَع المودَع (محمود) سے تاوان لیا تو وہ یہ تاوان مودَع اوّل (خالد) سے لے گا۔

قوله ولهما انه قبض ...... صاحبین کی دلیل یہ ہیکہ مودَع المودَع نے مالِ ودیعت پر ضمین کے ہاتھ سے قبضہ کیا ہے تو جیسے مودَع الغاصب ضامن ہوتا ہے ایسے ہی یہ بھی ضامن ہوگا مثلاً ایک شخص نے کوئی چیز غصب کر کے کسی کے پاس ودیعت رکھ دی اور وہ ضائع ہوگئی تو مودَع الغاصب ضامن ہوتا ہے اور یہ جو ہم نے کہا کہ اس نے ضمین کے ہاتھ سے قبضہ کیا ہے یہ اس لئے کہ زید خالد کے علاوہ دوسرے کی امانت داری سے راضی نہیں تو خالد کی طرف سے تو تعدی یہ ہوئی کہ اس نے محمود کے پاس ودیعت رکھی اور محمود کی طرف سے یہ تعدی ہوئی کہ اس نے اس پر قبضہ کیا لہٰذا زید ان دونوں میں سے جس سے چاہے تاوان لے لے۔

قوله غير انه ضمن ...... صاحبینؒ کی دلیل ہی سے متعلق ہے یعنی صرف اتنی بات ہے کہ اگر اس نے مودَع اوّل سے ضمان لیا تو وہ دوسرے مودَع سے واپس نہیں لے سکتا اس لئے کہ مودَع اوّل تو ادائیگی ضمان سے اس کا مالک ہوگیا۔ پس یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنے ذاتی مال کو اپنے مودِع کے پاس ودیعت رکھا ہے۔ لہٰذا وہ اپنے مودَع سے تاوان نہیں لے سکتا۔ اور اگر مالک ودیعت نے مودَع دوم سے تاوان لیا تو وہ مودَع اوّل سے واپس لے لے گا۔ کیونکہ مودَع دوم نے مودَع اوّل کے لئے کام کیا ہے تو جو ضمان اس پر پڑا ہے وہ مودَع اوّل سے لے گا۔

قوله وله انه قبض ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ مودَع المودَع نے ضمین کے ہاتھ سے قبضہ نہیں کیا بلکہ امین کے ہاتھ سے قبضہ کیا ہے۔ کیونکہ مودَع اوّل صرف ودیعت حوالہ کرنے سے ضامن نہیں ہوجاتا جب تک کہ وہ اس سے جدا نہ ہو تو قبل از مفارقت نہ مودَع کی طرف سے تعدی ہے نہ مودَع المودَع کی طرف سے۔ ہاں جب وہ جدا ہوجائے گا تب اس کی طرف سے تعدی پائی جائے گی۔

کیونکہ اس نے حفظ ملتزم کو ترک کر دیا تو مالک اس سے ترک حفظ کے سبب سے ضمان لے گا۔ بخلاف مودَع المودَع کے کہ اس کی جانب سے کوئی موجب ضمان فعل نہیں پایا گیا لہٰذا وہ ضامن نہ ہوگا۔ جیسے ہوا اگر کسی کی گود میں دوسرے کا کپڑا اڑا کر ڈال دے اور وہ تلف ہو جائے تو وہ ضامن نہیں ہو جاتا۔

کسی کے قبضہ میں ہزار درہم ہیں دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے کہا کہ وہ میرے ہیں میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے تھے اور قابض نے دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو وہ ہزار دونوں میں مشترک ہوگا اور قابض پر ہزار اور ہوں گے جو دونوں کے درمیان مشترک ہوں گے

قال ومن كان في يده الف فادعاها رجلان كل واحد منهما انها له اودعها اياه وابى ان يحلف لهما فالالف بينهما وعليه الف اخرى بينهما وشرح ذالك ان دعوى كل واحد صحيحة لاحتمالها الصدق فيستحق الحلف على المنكر بالحديث ويُحلّف لكل واحد على الانفراد لتغاير الحقّين وبايهما بدأ القاضي جاز لتعذر الجمع بينهما وعدم الاولوية ولو تشاحا اقرع بينهما تطيبا لقلبهما ونفيا لتهمة الميل ثم ان حلف لاحدهما يحلّف للثاني فان حلف فلا شيء لهما لعدم الحجة وان نكل اعنى للثاني يقضى له لوجود الحجة وان نكل للاول يحلّف للثاني ولا يقضى بالنكول بخلاف ما اذا اقرّ لاحدهما لان الاقرار حجة موجبة بنفسه فيقضى به اما النكول انما يصير حجة عند القضاء فجاز ان يؤخّره ليحلف للثاني فينكشف وجه القضاء ولو نكل للثاني ايضا يقضى بينهما نصفين على ما ذكر في الكتاب لاستوائهما في الحجة كما اذا اقاما البينة ويغرم الفا اخرى بينهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما ببذله او باقراره وذالك حجة في حقه وبالصرف اليهما صار قاضيا نصف حق كل واحد منهما بنصف الآخر فيغرمه.

ترجمہ...... کسی کے قبضہ میں ہزار درہم ہیں۔ پس دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے دعویٰ کیا کہ وہ میرے ہیں۔ میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے تھے اور قابض نے دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو وہ ہزار دونوں میں مشترک ہوں گے اور قابض پر ہزار اور واجب ہوں گے جو ان میں مشترک ہوں گے۔ اس کی تشریح یہ ہے کہ ہر ایک کا دعویٰ صحیح ہے۔ احتمال صدق کی وجہ سے پس ہر مدعی بحکم حدیث منکر پر قسم کا مستحق ہے اور ہر ایک کے لئے علیحدہ قسم لی جائے گی۔ تغایر حقین کی وجہ سے اور قاضی جس ایک سے پہلے قسم لے جائز ہے دونوں میں جمع کے متعذر ہونے اور اولویت نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر وہ دونوں جھگڑا کریں تو ان میں قرعہ ڈالے دونوں کی خوشدلی کے لئے اور تہمت میلان دور کرنے کے لئے پھر اگر اس نے کسی ایک کے لئے قسم کھائی تو دوسرے کے لئے قسم لی جائے گی۔ پھر اگر قسم کھالی تو ان کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ حجت نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر دوسرے کے لئے قسم کھا نے سے انکار کیا تو دوسرے کے لئے حکم دے دیا جائے گا۔ حجت موجود ہونے کی وجہ سے اور اگر اوّل کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے لئے قسم لی جائے گی اور انکار کی وجہ سے حکم نہیں دیا جائے گا۔ بخلاف اس کے جب ان میں سے کسی ایک کے لئے اقرار کیا کیونکہ اقرار بذاتِ خود حجت موجبہ ہے تو اس کی وجہ سے حکم

دے دیا جائے گا۔ رہا انکار کرنا سو وہ بوقت قضاء حجت ہوتا ہے تو اس کو مؤخر کیا جا سکتا ہے تا کہ دوسرے کے لئے قسم لے اور طریق قضاء منکشف ہو جائے اور اگر دوسرے کے لئے بھی قسم کھانے سے انکار کیا تو دونوں میں نصفا نصف ہونے کا حکم دے دیا جائے گا۔ جیسا کہ کتاب میں مذکور ہے حجت میں دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے جیسے اگر دونوں مدعی بینہ قائم کر دیں اور قابض ایک ہزار اور بھرے گا۔ جو ان دونوں میں مشترک ہوں گے کیونکہ قابض نے ان میں سے ہر ایک کے لئے بذل یا اقرار کے طور پر حق واجب کر لیا اور یہ خود اس کے حق میں حجت ہے اور قابض ہزار درہم دونوں کو تقسیم کرنے سے ہر ایک کا نصف حق دوسرے کے نصف حق کے ذریعہ ادا کرنے والا ہوا لہٰذا نصف حق کا ضامن ہوگا۔

تشریح ...... قوله ومن كان في يده - مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص کے پاس ہزار درہم ہیں۔ اس پر دو آدمیوں نے دعویٰ کیا اور ہر ایک نے کہا کہ ہزار درہم میرے ہیں میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے ہیں تو احتمالِ صدق کی وجہ سے ان دونوں کا دعویٰ صحیح ہے۔ پس بحکم حدیث "البينة على المدعي واليمين على من انكره" قابض الف پر ان دونوں کے لئے قسم عائد ہوئی۔ مگر قابض الف نے ان دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کر دیا تو وہ ہزار درہم ان دونوں مدعیوں کے قرار پائیں گے اور قابض پر ایک ہزار درہم اور لازم ہوں گے جو ان دونوں مدعیوں کے درمیان نصفا نصف ہوں گے اس صورت سے ہر مدعی کے لئے ایک ہزار درہم ہو جائیں گے۔

قوله وشرح ذالك ...... اس تفصیلی تشریح کا حاصل یہ ہے قابض الف سے دونوں مدعیوں کے لئے علیحدہ علیحدہ قسم لی جائے گی۔ کیونکہ ان دونوں مدعیوں میں سے ہر ایک کے دعویٰ میں انفرادی طور پر صداقت کا احتمال ہے۔ اب اس کی چار صورتیں ہیں:-

۱۔ دونوں کے لئے قسم کھائے گا۔

۲۔ یا صرف اوّل کے لئے۔

۳۔ یا صرف ثانی کے لئے۔

۴۔ یا دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کرے گا۔

پس اگر قابض دونوں کے لئے قسم کھالے تو ان کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ کیونکہ حجت نہیں پائی گئی۔ اور اگر اوّل کے لئے قسم کھانے کے بعد دوسرے کے لئے قسم کھانے سے انکار کرے تو ہزار کا حکم مدعی ثانی کے لئے دے دیا جائے گا۔ کیونکہ حجت (نکول) پائی گئی اور اگر قابض نے مدعی اوّل کیلئے قسم کھانے سے انکار کیا تو ابھی حکم نہیں دیا جائے گا بلکہ دوسرے مدعی کے لئے قسم لی جائے گی اس کے برخلاف اگر مدعی علیہ (قابض) نے دونوں مدعیوں میں سے کسی ایک کے لئے اقرار کر لیا تو مقرلہ کے لئے حکم کر دیا جائے گا۔ کیونکہ اقرار ایک ایسی حجت ہے جو بذاتِ خود موجب ہے تو اقرار کے ساتھ ہی حکم کر دیا جائے گا۔ رہا قسم سے انکار کرنا سو یہ بذاتِ خود موجب نہیں بلکہ یہ حجت اسی وقت ہوتا ہے جب قاضی کی مجلس میں انکار کرے۔ لہٰذا بصورتِ انکار حکم اول میں تاخیر کرنا جائز ہوگا۔ تا کہ دوسرے مدعی کے لئے قسم لے اور حکمِ قضاء کا طریقہ منکشف ہو جائے کہ وہ ہزار کا فیصلہ مدعی اول کے لئے یا ان دونوں کے لئے کرے اس واسطے کہ قابض اگر ثانی کے لئے بھی قسم کھانے سے انکار کرتا ہے تو ہزار دونوں میں مشترک ہوں گے فلذا یتوقف فی

القضاء اور اگر قابض نے دوسرے مدعی کے لئے بھی قسم کھانے سے انکار کر دیا تو ہزار درہم ان دونوں مدعیوں کے درمیان نصفا نصف ہونے کا حکم دیا جائے گا (کتاب میں یہی صورت مذکور ہے) کیونکہ حجت میں وہ دونوں مدعی برابر ہیں۔ جیسے اگر وہ دونوں مدعی بینہ قائم کر دیں۔ تب بھی یہی حکم ہوتا ہے۔

نیز قابض الف پر ایک ہزار درہم اور واجب ہوں گے اور وہ بھی دونوں مدعیوں میں نصفا نصف ہوں گے اس لئے کہ اس کا قسم نہ کھانا دونوں دعووں کا اقرار ہوا یعنی اس نے بطریق بذل (امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک) یا بطریق اقرار (صاحبینؒ کے نزدیک) اپنے اوپر حق واجب کر لیا اور اقرار خود مقر کی ذات کے لئے حجت ہوتا ہے۔ پس دونوں مدعیوں کا حق ایک ایک ہزار ہوا۔ حالانکہ اس نے صرف ایک ہزار دیا ہے۔ تو وہ ہر ایک کا نصف حق دوسرے کے نصف حق کے ذریعہ سے ادا کرنے والا ہوا۔ پس وہ دونوں کے نصف نصف حق کا اور ضامن ہوگا۔ یہ حکم ہمارے علماء کے یہاں ہے فقیہ ابواللیث نے شرح جامع صغیر میں کہا ہے کہ ابن ابی لیلیٰ کے قول میں قابض مذکور پر صرف ایک ہزار ہی واجب ہوں گے۔

قولہ دعوی کل واحد صحیحۃ...... کفایہ، شرح تاج الشریعہ اور نتائج الافکار میں ہے کہ صحت دعوی سے مراد بطریق انفراد صحیح ہونا ہے نہ کہ بطریق اجتماع لہٰذا صاحب ہدایہ کی تعلیل "**لا حتما لها الصدق**" بلا کلفت تام ہے۔ سعدی چلپی نے صحت دعویٰ کو بطریق اجتماع صحیح ہونے پر محمول کر کے توجیہ مقام میں کھینچ تان کی ہے اور کہا ہے کہ اجتماعی طور پر ان دونوں کا دعوی صحیح ہے۔ بایں طور کہ ایک مدعی نے کسی کو ہزار درہم ودیعت دیئے۔ مودَع نے دوسرے سے کوئی اسباب خرید کر وہ ہزار درہم اسی کے پاس ودیعت رکھ دیئے۔ لیکن بقول صاحب نتائج یہ توجیہ غلط ہے اس لئے کہ اصل مسئلہ میں جو یہ مذکور ہے "**فادعاها رجلان کل واحد منهما انها له اودعها اياه**" یہ اسی پر دال ہے کہ ان میں سے ہر ایک نے یہ دعوی کیا ہے کہ فی الحال ہزار کا مالک وہی ہے اور اسی نے ودیعت رکھے ہیں اور یہ ظاہر ہے کہ عین واحد کا بحالت واحدہ پورے طور پر دو شخصوں کی ملک ہونا اسی طرح دو کی طرف سے مودع ہونا غیر متصور ہے اور توجیہ مذکور میں قابض کے پاس ان میں سے ایک کا ہزار درہم ودیعت رکھنا اور ان کا مالک ہونا خرید اسباب کی وجہ سے زائل ہو چکا۔ **فكيف يحتمل ان يصدق قامعًا دعواهما۔**

قولہ لتغاير الحقين...... صاحب عنایہ اور صاحب بنایہ وغیرہ شراح کی ایک جماعت نے تغایر حقین کی تعلیل میں کہا ہے "لان کل واحد منهما يدعى الفا"، لیکن اس تعلیل پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ ان میں سے ہر ایک مدعی مطلق ہزار کا دعوی دار نہیں ہے بلکہ ان معین ہزار دراہم کا مدعی ہے جو مدعی علیہ کے قبضہ میں ہے۔ جیسا کہ وضع مسئلہ میں اس کی تصریح کی گئی ہے اور باب ودائع میں نقود متعین ہو جاتے ہیں۔ جیسا کہ اپنی جگہ ثابت ہے اور علامہ زیلعی نے تبیین میں اس کی تصریح کی ہے۔ **حيث قال لان النقود تتعين في الودائع والمغصوب** پس تعلیل مذکور تغایر حقین پر دال نہیں ہے۔

سعدی چلپی نے تغایر حقین کی توجیہ ایک دوسرے نہج پر کی ہے اور وہ یہ کہ تغایر حق تغایر مستحق کی وجہ سے ہے کہ ان میں سے مدعی کے لئے حق یمین ہے۔ **لقوله عليه السلام**، صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں یہ توجیہ بے سود ہے اس لئے کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے حق یمین ہونے کا مقتضی صرف یہ ہے کہ ان میں سے کسی ایک کے لئے تحلیف پر اکتفاء نہ کیا جائے اور اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے علی الانفراد قسم لی جائے۔ (بلکہ اس مقتضی کا حصول تو ان دونوں کے لئے ایک ساتھ قسم لینے سے بھی ہو جاتا ہے)

حالانکہ یہاں مقصود یہی ہے کہ ہرایک کے لئے علیحدہ قسم لی جائے۔

والاظهر في تعليله ههنا ماذكره صاحب الكافي حيث قال وانما يحلف لكل واحد منهما بانفراده لان كل واحد منهما ادعاه بانفراده

قوله فينكشف وجه القضاء ...... صاحب عنایہ نے وجہ قضاء کے بیان میں تین احتمال ذکر کرتے ہوئے کہا ہے "بان يقضي بالالف للاول اوللثاني اولهما جميعًا صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اوللثانی والا احتمال غلط ہے۔ اس لئے کہ اوّل کے لئے قابض کے انکار قسم کے بعد ثانی کے لئے ایک ہزار کے حکم ہوتے کا کوئی سوال ہی نہیں ہے۔ پس یہاں دو ہی صورتوں کا احتمال ہے کہ قاضی ہزار کا فیصلہ دونوں کے لئے کرے یا صرف اول کے لئے یہ واضح ہو جائے اور تعجب یہ ہے کہ صاحب عنایہ نے تعلیل میں خود کہا ہے۔

لانه لو حلف للثاني فلاشئ له والا لف كله للاول ولو نكل للثاني ايضا كان الالف بينهما

اس تعلیل سے یہ بات یقینی ہو جاتی ہے کہ یہاں صرف دو ہی احتمال ہیں۔ دراصل صاحب عنایہ کی لغزش کا منشاء۔ وجہ قضاء کے بیان میں شراح کا یہ قول ہے "بان يقضي بالالف لهما اولاحدهما" کہ موصوف نے اولا حد هما کو اول اور ثانی دونوں کے لئے عام سمجھ لیا حالانکہ احد هما سے ان کی مراد صرف مدعی اوّل ہے۔

قاضی نے پہلے والے کے لئے فیصلہ کیا جب قابض نے اول کیلئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے بارے میں امام بزدوی کا نقطہ نظر

ولو قضى القاضي للاول حين نكل ذكر الامام البزدويؒ في شرح الجامع الصغير انه يحلّف للثاني فاذا نكل يقضي بينهما لان القضاء للاول لا يبطل حق الثاني لانه يقدمه اما بنفسه او بالقرعة وكل ذالک لا يبطل حق الثاني

ترجمہ ...... اور اگر قاضی نے اول کے لئے حکم دیا جس وقت کہ قابض نے اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو امام بزدویؒ نے شرح جامع صغیر میں ذکر کیا ہے کہ دوسرے کیلئے بھی قسم لی جائے گی اب اگر وہ انکار کرے تو موجودہ ہزار درہم دونوں میں مشترک ہونے کا حکم دیا جائے گا۔ اس لئے کہ اول کے لئے حکم دینا ثانی کا حق باطل نہیں کرتا۔ کیونکہ قاضی نے اس کو اپنے اختیار سے یا قرعہ سے اوّل بنا دیا تھا اور ان میں سے کوئی ایک بات بھی ثانی کا حق باطل نہیں کرتی۔

تشریح ...... قوله ولو قضى القاضي - اگر قابض نے مدعی اوّل کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا اور قاضی نے اسی وقت اول کے لئے حکم کر دیا تو شیخ بزدوی نے شرح جامع میں ذکر کیا ہے کہ (قضاء نافذ نہ ہوگی پس) مدعی ثانی کے لئے بھی قسم لی جائے گی۔ اگر اس نے اس سے انکار کیا تو موجودہ ہزار درہم کی نسبت (جن کا حکم مدعی اول کے لئے کر دیا تھا) اب بدل کر یوں حکم دیا جائے گا کہ وہ دونوں میں مشترک ہیں۔ کیونکہ اول کے لئے حکم دے دینا دوسرے کا حق باطل نہیں کرتا اس لئے کہ قاضی نے اس کو اپنے اختیار سے اوّل بنایا تھا یا قرعہ اندازی میں اس کا نام پہلے نکل آیا تھا۔ اور ان میں سے کوئی بات ایسی نہیں جو دوسرے کا حق مٹا دے پھر اگر وہ ثانی کے لئے قسم کھالے

تو شیخ بزدویؒ نے اس کا حکم ذکر نہیں کیا۔ البتہ ان کے بھائی ابواللیث نے کہا ہے "فان حلف یقضی بنکوله للاول۔

امام خصاف کا نقطۂ نظر

وذکر الخصافؒ انه نفذ قضاؤه للاول ووضع المسألة فی العبد وانما نفذ لمصادفته محل الاجتهاد لان من العلماء مَن قال یقضی للاول ولا ینتظر لکونه اقرار ادلالة ثم لا یحلف للثانی ما هذا العبد لی لان نکوله لا یفید بعدما صار للاول وهل یحلفه بالله ما لهذا علیک هذا العبد ولا قیمته وهو کذا وکذا ولا اقل منه قال ینبغی ان یحلفه عند محمدؒ خلافا لابی یوسفؒ بناءً علی ان المودَع اذا اقر بالودیعة ودفع بالقضا الی غیره یضمنه عند محمدؒ خلافا له وهذه فُریعة تلک المسألة وقد وقع فیه بعض الاطناب والله اعلم

ترجمہ...... اور امام خصافؒ نے ذکر کیا ہے کہ اول کے لئے قاضی کا فیصلہ نافذ ہوگا اور انہوں نے مسئلہ کہ وضع غلام میں رکھی ہے اور قاضی کا فیصلہ اس لئے نافذ ہوا کہ وہ محل اجتہاد میں واقع ہوا ہے۔ کیونکہ دلالت اقرار ہے۔ پھر مدعی ثانی کے لئے یوں قسم نہیں لے گا کہ یہ غلام میرا ہے۔ کیونکہ اس کا انکار نہ کرنا کچھ مفید نہ ہوگا۔ جب کہ غلام پہلے مدعی کا ہو چکا ہے اور کیا اس سے یوں قسم لی جائے گی کہ بخدا اس مدعی کا تجھ پر یہ غلام نہیں اور نہ اس کی قیمت جتنی ہے اور نہ اس سے کم ہے؟ سو شیخ خصاف نے کہا ہے کہ امام محمدؒ کے نزدیک اس طرح قسم لینی چاہئے۔ برخلاف امام ابو یوسفؒ کے بنابر آنکہ جب مودع نے کسی کے لئے ودیعت کا اقرار کیا اور وہ بحکم قاضی دوسرے شخص کو دی گئی تو امام محمدؒ کے نزدیک مودع اس کا ضامن ہوتا ہے۔ برخلاف امام ابو یوسفؒ کے اور یہ مسئلہ (تحلیف قاضی) اس مسئلہ کی مختصر سی فرع ہے۔ اور اس مسئلہ میں کچھ تطویل واقع ہوئی ہے واللہ اعلم۔

تشریح...... قوله وذکر الخصاف - اور صورت میں امام خصافؒ نے ذکر کیا ہے کہ مدعی اوّل کے حق کا حکم نافذ ہو جائے گا۔ پس موجودہ پورے ہزار درہم مدعی ثانی کی شرکت کے بغیر اسی کو ملیں گے لیکن امام خصافؒ نے مسئلہ کو وضع دراہم کے بجائے غلام میں رکھی ہے یعنی دونوں مدعیوں نے ایک ہی غلام اپنا مملوک ہونے اور ودیعت رکھنے کا دعویٰ کیا اور مدعیٰ علیہ نے ایک مدعی کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا۔ پس قاضی نے اس مدعی کے لئے غلام کا حکم دے دیا تو قاضی کا حکم نافذ ہو جائے گا۔ اور دوسرے مدعی کے لئے قسم لینے تک انتظار نہیں کرے گا۔ کیونکہ مدعی اوّل کے لئے مدعیٰ علیہ کا قسم سے انکار کرنا دلالۃً اقرار ہے۔ گویا اس نے اس بات کا اقرار کر لیا کہ غلام مذکور اسی مدعی کی ودیعت ہے۔ حکم قاضی کے نافذ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ قضأ مذکور مجتہد فیہ مسئلہ میں واقع ہوئی ہے چنانچہ بعض علماء اسی کے قائل ہیں کہ قاضی مدعی اوّل کے لئے حکم کر دے اور مدعی ثانی کے لئے قسم لینے تک انتظار نہ کرے۔ لان امتناعه عن الیمین یدل علی الاقرار۔

قوله ثم لا یحلف للثانی...... جب قاضی نے مدعی اوّل کے لئے حکم دے دیا تو پھر دوسرے مدعی کیلئے مدعا علیہ سے یوں قسم نہیں لے گا کہ یہ غلام اس مدعی کا نہیں ہے یعنی قسم میں صرف اتنا ہی کہنا کہ یہ غلام اس مدعی کا نہیں ہے۔ محض بے فائدہ ہے اس لئے کہ اگر وہ قسم کھانے سے انکار کرے تو غلام مدعی دوم کو نہیں مل سکتا۔ کیونکہ وہ تو مدعی اوّل کے لئے ہو چکا لہٰذا قسم میں قیمت کو بھی ملانا چاہئے۔

قوله وهل یحلفه بالله...... عبارت میں "قال ینبغی" هل یحلفه" کا جواب ہے اور "بناء" قال کا مفعول لہ ہے یا اس کے

فاعل سے حال ہے۔ مطلب یہ ہے کہ عبد کے ساتھ قیمت ملا کر اس سے اس طرح قسم لی جائے گی یا نہیں؟ باللہ ما لهذا علیک هذا العبد و لا قیمته و هو کذا و کذا و لا اقل منه'' سو امام خصاف نے کہا ہے کہ امام محمدؒ کے نزدیک مذکور قسم لینی چاہیئے برخلاف قول ابو یوسفؒ کے یہ اختلاف ذیل کے اختلافی مسئلہ پر مبنی ہے۔

مسئلہ یہ ہے کہ مودَع نے زید کے لئے ودیعت کا اقرار کیا اس کے بعد کہنے لگا کہ مجھ سے غلطی ہوئی بلکہ یہ ودیعت تو فلاں کی ہے تو مودع پر وہ ودیعت اوّل کو دینا واجب ہے کیونکہ ان دونوں کے لئے اس کا اقرار کرنا صحیح اور بل ہی لفلان کہہ کر رجوع کرنا باطل ہے۔ اب اگر وہ ودیعت زید کو بلا قضاء قاضی دیتا ہے تو امام محمدؒ کے نزدیک اس صورت میں بھی قیمت کا ضامن ہوگا۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ضامن نہ ہوگا۔

امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ دوسرے مقرلہ کا جو حق فوت ہوا ہے وہ صرف مودَع کے اقرار کی وجہ سے نہیں ہوا بلکہ اول کو ودیعت دینے کی وجہ سے ہوا ہے اور اول کو ودیعت دینا قضاء قاضی کے ذریعہ سے ہوا ہے لہٰذا مودع ضامن نہ ہوگا۔

امام محمدؒ یہ فرماتے ہیں کہ یہ تو تسلیم ہے کہ ودیعت دینا قاضی کے حکم سے ہوا ہے۔ لیکن قاضی کو اس فیصلہ پر تو اسی نے مسلط کیا ہے۔ کیونکہ اس کے اقرار کی وجہ سے قاضی کو یہ فیصلہ کرنا پڑا۔

(ادھر وہ ثانی کے لئے بھی ودیعت ہونے کا اقرار کر چکا) اور مودع جب ودیعت پر کسی غیر کو مسلّط کر دے تو وہ ضامن ہو جاتا ہے۔

جب یہ مسئلہ سامنے آ گیا تو اب مسئلہ تحلیف کا اس مسئلہ پر مبنی ہونا اس لئے ہے کہ قسم سے انکار کرنا دلالۃً اقرار ہے۔

اور امام محمدؒ کے نزدیک دوسرے کے لئے ودیعت کا اقرار کرنا وجوبِ ضمان کے حق میں مفید ہے تو ایسے ہی قسم سے انکار کرنا بھی مفید ہوگا۔ لہٰذا مدعی علیہ سے مدعی ثانی کے لئے قسم لی جائے گی اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقرار سے ضامن نہیں ہوتا تو ایسے ہی نکول سے بھی ضامن نہ ہوگا۔ فلافائدة فی التحلیف

قوله و هذه فُریعة ...... هذه کا مشار'' الیہ مسئلہ تحلیف قاضی ہے جو'' و هل یحلفه بالله اھ'' عبارت میں مذکور ہے اور'' قد وقع فیه '' کے بجائے فیها کہنا چاہیئے کیونکہ لفظ مسئلة مونث ہے اب یہ تو مذکور کی تاویل میں ہے یا مبنی بر تسامح ہے۔ فان الفقهاء یتسامحون فی العبارات اور لفظ فریعة بصورت تصغیر لانے میں اس طرف اشارہ ہے کہ ہم نے یہ مسئلہ مختصراً ذکر کیا ہے نیز مسئلہ مذکورہ کی جس میں امام ابو یوسفؒ و امام محمدؒ نے اختلاف کیا ہے بہت سی فروع ہیں جن میں سے کئی ایک علامہ عینیؒ نے بنایہ میں ذکر کی ہیں۔ منْ شاء فلیراجع الیــــه

کتــاب الـعــاریـــہ

عاریت کی شرعی حیثیت

قال العـــارية جائـــزة لانــــه نـــوع احســـــان وقــد استعار النبی علیـــــــه السلام دروعـــامن صفوانؓ

ترجمہ ...... عاریت جائز ہے کیونکہ یہ ایک طرح کا احسان ہے اور خود آنحضرت ﷺ نے حضرت صفوانؓ سے زرہیں عاریت لی تھیں۔

تشریح ...... قوله كتاب الخ ...... اس کی وجہ مناسبت تو ہم کتاب الودیعہ کے آغاز میں ذکر کر چکے کہ ان میں ہر ایک امانت ہے۔ رہی لفظ عاریت کی لفظی و شرعی تحقیق سولفظ عاریت یاءِ مشدد کے ساتھ افصح ہے۔ اور تخفیف بھی جائز ہے۔ جیسا کہ قاموس میں ہے۔ صاحب ہدایہ نے اس کو عریہ بمعنی عطیہ سے مانا ہے۔ جس میں علامہ بدرالدین عینی وغیرہ نے مناقشہ کیا ہے جو آگے صفحات پر آرہا ہے۔ جوہری اور ابن الاثیر وغیرہ نے کہا ہے کہ یہ عار کی طرف منسوب ہے کیونکہ دوسرے سے عاریۃً چیز مانگنا باعث عیب ہے (مصباح وشرح نقایہ) صاحب مغرب نے عارۃ کی طرف منسوب مانا ہے جو اعارہ کا اسم ہے اور عار بمعنی عیب کی طرف منسوب ہونے کی تردید کی ہے۔ چنانچہ مغرب میں ہے:

"العارية اصلها عوريّة فعلية منسوبة الى العارة اسم من الاعارة كا لغارة من الاغارة واخذ ها من العار العيب او العرى خطاء اھ"

وجہ تردید یہ ہے کہ "عار" یائی ہے اور "عاریۃ" واوی ہے۔ ائمہ لغت نے اس کی تصریح کی ہے۔ صاحب نہایہ کہتے ہیں کہ مغرب میں جو مذکورہ ہے اسی پر اعتماد ہے اس واسطے کہ آنحضرت ﷺ کا عاریت طلب کرنا حدیث سے ثابت ہے اگر یہ چیز باعث عار ہوتی تو آپ ہرگز طلب نہ فرماتے۔

مبسوط میں ہے کہ تعاور بمعنی تناوب سے ہے گویا مالک اپنی ملک سے غیر کے لئے نفع اٹھانے کی باری کرتا ہے اس شرط پر کہ وہ جب چاہے عاریت واپس لے کر اپنی نوبت لوٹا لے گا (وقاله البطليوسی ايضاً) اسی لئے اعارہ مکیل وموزون میں قرض ہوتا ہے۔ کیونکہ ان میں سے انتفاع استہلاک عین کے بغیر نہیں ہوسکتا اور استہلاک عین کے بعد بعینہٖ مکیل وموزون میں باری نہیں لوٹ سکتی یہاں تک کہ وہ حقیقۃً عاریت ہو بلکہ باری اس کے مثل میں لوٹے گی ازہری نے اس کو عارالشئی سے مانا ہے بمعنی آنا جانا اسی سے بطّال یعنی آوارہ گرد کو عیار کہتے ہیں کیونکہ وہ اپنی لغویات میں گھومتا پھرتا ہے۔ والعرب تقول اعاره وعاره مثل اطاعه وطاعه شرعی تعریف آگے آرہی ہے۔

فائدہ ...... عاریت دینے کے محاسن میں سے ایک عمدہ خوبی یہ بھی ہے کہ مستعیر اپنی حاجت وضرورت کی وجہ سے مضطر اور بے قرار ہوتا ہے اور حق تعالیٰ کا ارشاد ہے:

" اَمَّـــــنْ يُّجِيبُ الْمُـضْطَرَّ اِذَا دَعَـــــــاهُ"

آیا کوئی سنتا ہے بے قرار کی جب وہ اس کو پکارے۔

پس معیر مستعیر کو عاریت دے کر اس کی فریاد رسی اور حاجت روائی میں گویا اللہ کا نائب اور بحکم حدیث "تخلقو اباخلاق اللہ" متخلق باخلاق ربانی ہوا۔

قولہ العاریۃ جائزۃ الخ ..... عاریت کا شرعی حکم یہ ہے کہ یہ جائز ہے (دینے میں ثواب ہے اور لینے میں بھی کوئی عیب نہیں ہے) شیخ موفق نے المغنی میں کہا ہے کہ عاریت کے جواز اور اس کے استحباب پر مسلمانوں کا اجماع ہے۔ کیونکہ یہ ایک طرح کا احسان ہے۔ وما علی المحسنین من سبیل۔ خود آنحضرت ﷺ کا حضرت صفوان بن امیہؓ سے حنین کے دن تیس (۳۰) زرہیں اور ایک روایت کے مطابق سو (۱۰۰) زرہیں عاریت لینا اور حضرت ابوطلحہؓ سے ان کا مندوب نامی گھوڑا بطور عاریت لینا احادیث سے ثابت ہے۔

چنانچہ امام ابوداؤدؒ نسائیؒ احمدؒ اور حضرت صفوان بن امیہؓ سے حاکم اور دارقطنی نے حضرت ابن عباسؓ سے حاکم نے حضرت جابرؓ بن عبداللہ سے بالفاظ مختلفہ روایت کیا ہے۔

ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم استعار منہ دروعًا یوم حنین فقال: اغصبًا[لہ]؟ یا محمد! قال: بل عاریۃ مضمونۃ۔

نبی کریم ﷺ نے جنگ حنین کے دن ان سے (یعنی حضرت صفوانؓ سے) کئی زرہیں عاریۃً لی ہیں انہوں نے کہا۔ اے محمد ﷺ کیا یہ غصبًا لے رہے ہو؟ آپ نے فرمایا۔ بلکہ عاریۃً لے رہا ہوں جو واپس کردی جائیں گی۔

نیز شیخین نے حضرت انسؓ سے روایت کیا ہے۔

"قال: کان فزع بالمدینۃ فاستعار النبی ا فرسامن ابی طلحۃؓ یقال لہ"

المندوب فرکب فلمار جع قال: ما رائنا من شئی وان وجدناہ لبحراً (حضرت انسؓ فرماتے ہیں کہ ایک دن مدینہ میں گھبراہٹ پیدا ہوئی تو آنحضرت ﷺ نے حضرت ابوطلحہؓ کا مندوب نامی گھوڑا عاریۃً لیا اور اس پر سوار ہو کر نکلے۔ پھر جب واپس تشریف لائے تو فرمایا کہ میں نے گھبراہٹ کی کوئی چیز نہیں دیکھی۔ نیز میں نے اس گھوڑے کو نہیں پایا مگر کشادہ قدم اور تیز رفتار)

قرآن پاک میں حق تعالیٰ کا ارشاد ہے

"ویمنعون الماعون"

اور مانگی نہیں دیتے برتنے کی چیز

ماعون اس معمولی چیز کو کہتے ہیں جس کو عاریۃً دے دینے کا عام رواج ہو۔ جیسے ڈول، رسی، ہانڈی، سوئی، کلہاڑی وغیرہ آیت میں معمولی چیز مانگی نہ دینے والوں کی مذمت کی گئی ہے تو عاریت دینا محمود ٹھہرا۔

بعض حضرات کی رائے یہ ہے کہ عاریت دینا واجب ہے۔ چنانچہ ابن حزم نے محلی میں کہا ہے۔

[لہ] غزوہ حنین کے موقع پر حضرت صفوان دولتِ اسلام سے بہرہ ور نہیں تھے اسی لئے آپ کا یہ سوال بظاہر حدِ ادب سے گرا ہوا معلوم ہوتا ہے لیکن بعد میں آپ دولتِ اسلام سے مشرف ہو گئے تھے۱۲۔

"ومن سالها محتاجًا ففرض عليه اعارة ايأاذاوثق بوفائه"

جب کوئی بحالتِ احتیاج کوئی چیز مانگے تو عاریت فرض ہے جب کہ اس کی واپسی کا اعتماد ہو۔

کیونکہ حضرت ابو ہریرہؓ کی حدیث ہے

"ان النبی ﷺ قال: مامن صاحب ابل لايؤدى حقهاا" قيل: يا رسول الله وماحقها؟ قال: اعارة دبوبا واطراق فحلها و منحة لبنها يوم وردها".

جواب یہ ہے کہ ابن ماجہ اور المنذر نے باسنادِ حسن حضرت ابو ہریرہؓ سے آپ کا ارشاد روایت کیا ہے۔ "اذاادیت زکوۃ مالک فقد قضيت ماعليک" نیز ابن ماجہ نے باسنادِ حسن فاطمہ بنت قیس سے مرفوعاً روایت کیا ہے۔ "ليس فی المال حق سوی الزکوٰۃ"۔

عاریت کی تعریف

وهی تمليک المنافع بغير عوض وكان الكرخیؒ يقول هی اباحة الانتفاع بملک الغير لانها تنعقد بلفظة الاباحة ولا يشترط فيه ضرب المدة ومع الجهالة لا يصح التمليک وكذالک يعمل فيه النهی ولا يملک الاجارة من غيره ونحن نقول انه ينبیء عن التمليک فان العارية من العريّة وهی العطية ولهذا ينعقد بلفظة التمليک والمنافع قابلة للملک كالاعيان والتمليک نوعان بعوض وبغير عوض ثم الاعيان تقبل النوعين فكذا المنافع والجامع بينهما دفع الحاجة .

ترجمہ...... اور عاریت منافع کا مالک بنانا ہے بلاعوض اور امام کرخیؒ فرماتے تھے کہ عاریت ملک غیر سے انتفاع کی اباحت ہے کیونکہ عاریت اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے۔ اور اس میں بیان مدت شرط نہیں ہے۔ حالانکہ مجہول ہونے کے ساتھ تملیک صحیح نہیں ہوتی۔ اسی طرح اس میں نہی کارگر ہوتی ہے۔ اور مستعیر کسی دوسرے کو اجارہ پر دینے کا مالک نہیں ہوتا اور ہم یہ کہتے ہیں کہ لفظ عاریت تملیک سے باخبر کرتا ہے۔ کیونکہ عاریۃ بمعنی عطیہ سے ہے اسی لئے عاریت تملیک کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے اور منافع قابل ملک ہوتے ہیں اعیان کی طرح۔ اور تملیک دوطرح پر ہوتی ہے ایک بعوض دوم بلاعوض۔ پھر اعیان دونوں قسموں کے قابل ہیں تو ایسے ہی منافع بھی ہوں گے اور امر جامع ان دونوں میں دفع حاجت ہے۔

تشریح...... **قولہ وهی تمليک** اصطلاح شرع میں عام علماء کے نزدیک بلاعوض تملیک منافع کو عاریت کہتے ہیں جو شخص مالک بنائے اس کو معیر اور جس کو مالک بنایا جائے اس کو مستعیر اور جس چیز کی منفعت کا مالک بنایا جائے اس کو عاریت اور مستعار کہتے ہیں۔ افواہ اودی کا شعر ہے۔

انما نعمة قوم متعة وحياة المرء ثوب مستعار

تعریف میں بلاعوض کی قید سے اجارہ نکل گیا کہ اس میں گو منافع کی تملیک ہوتی ہے مگر بلاعوض نہیں ہوتی۔

فائدہ...... عاریت دینا ایک طرح کا تبرع اور احسان ہے اور عقد تبرع صرف ایجاب پر موقوف ہوتا ہے اسی لئے فتاویٰ عالمگیری میں کہا ہے

کہ عاریت کا رکن صرف معیر کی جانب سے ایجاب کا ہونا ہے رہا مستعیر کی جانب سے قبول کرنا سو ہمارے اصحاب ثلثہ کے نزدیک از روئے استحسان شرط نہیں ہے۔ پھر ایجاب کا قولی ہونا ضروری ہے۔ چنانچہ خانیہ میں ہے کہ اگر کسی نے عاریت مانگی اور معیر خاموش رہا تو یہ عاریت نہ ہوگی۔ البتہ قبول کا قولی ہونا کوئی ضروری نہیں فعلی بھی ہوسکتا ہے۔ مثلاً معیر نے کہا کہ یہ کپڑا عاریت کے طور پر لے لے مستعیر نے اپنا ہاتھ پھیلایا اور کپڑا لے لیا۔

قولہ و کان الکرخیؒ ...... کتاب میں جو عاریت کو تملیک کہا گیا ہے۔ یہ قول شیخ ابوبکر رازیؒ کے اختیار پر ہے۔ شیخ ابوالحسن کرخی فرماتے تھے کہ غیر کی ملک سے انتفاع مباح ہونے کو عاریت کہتے ہیں۔ امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کا قول بھی یہی ہے۔ صاحب ہدایہ نے اس قول کی چار وجہیں ذکر کی ہیں۔

اول ...... یہ کہ عاریت اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے۔ چنانچہ معیر اگر یہ کہے ابحت لک ھذا الثواب تو یہ عاریت ہوتی ہے۔ حالانکہ تملیک اباحت کے لفظ سے منعقد نہیں ہوتی۔

دوم ...... یہ کہ عاریت میں بیانِ شرط نہیں ہے۔ یعنی بیان مدت کے ساتھ منفعت کی مقدار سے باخبر کرنا ضروری نہیں۔ حالانکہ مدت مجہول ہونے کے ساتھ منافع کی تملیک صحیح نہیں ہوتی جیسے اجارہ میں ہے۔

سوم ...... یہ کہ عاریت میں معیر کا منع کر دینا مؤثر ہوتا ہے۔ یعنی معیر اگر کہہ دے کہ آئندہ عاریت سے کام نہ لینا تو منع مفید ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ اس سے عاریت ٹوٹ جاتی ہے۔ اگر عاریت تملیک ہوتی تو معیر کو منع کرنے کا اختیار نہ ہوتا جیسے ہبہ اور اجارہ میں اختیار نہیں ہوتا۔

چہارم ...... یہ کہ مستعیر کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ کسی دوسرے کو عاریت کی چیز اجارہ پر دے اگر عاریت تملیک ہوتی تو اجارہ پر دینا جائز ہوتا۔ کیونکہ جو شخص کسی چیز کا بلاعوض مالک ہو وہ دوسرے کو عوض کے ساتھ اس کا مالک بنا سکتا ہے جیسے موہوب لہ

قولہ ونحن نقول ...... امام کرخیؒ کے جواب میں ہم یہ کہتے ہیں کہ لفظ عاریت سے تملیک کے معنی نکلتے ہیں کیونکہ یہ عریہ بمعنی عطیہ سے مشتق ہے اسی لئے عاریت تملیک کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے بان یقول ملکتک منفعۃ داری ھذہ شہراً (ذکرہ فی المبسوط) ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ منافع تو اعراض ہیں۔ جو باقی نہیں رہتے۔ پس یہ قابل تملیک نہ ہوں گے۔

صاحب ہدایہ اپنے قول والمنافع قابلۃ للملک کا لاعیان سے اس کا جواب دے رہے ہیں کہ اعیان کی طرح منافع بھی قابل تملیک ہیں اس لیئے کہ تملیک دو طرح سے ہوتی ہے،

ایک ...... بالعوض

دوم ...... بلاعوض

پھر اعیان اِن دونوں قسموں کے قابل ہے (تملیک عین بالعوض جیسے ہبہ اور صدقہ) تو منافع بھی اُن دونوں کے قابل ہوں گے (پس تملیک منافع بالعوض جیسے اجارہ اور تملیک منافع بلاعوض جیسے عاریت) کیونکہ امر جامع یعنی دفعِ حاجت دونوں میں موجود۔ قال الزیلعی کل ما جاز فیہ التملیک ببدل جاز فیہ التملیک بغیر بدل الا النکاح۔

تنبیہ: صاحب عنایہ نے اس مقام پر تین وجوہ سے بحث کی ہے۔

بحث اوّل ...... کہ صاحبؒ ہدایہ کا کلام مذکور تعریفات میں استدلال ہے حالانکہ تعریفات استدلال کو قبول نہیں کرتیں اس لئے کہ تعریفات از قبیل تصورات ہیں اور استدلال تصدیقات میں ہوتا ہے۔ جواب یہ ہے کہ یہاں استدلال نفس تعریف پر نہیں ہے (جواز قبیل تصورات ہے) بلکہ اس ضمنی حکم پر ہے۔ جس کا قصد معرف کیا کرتا ہے۔ بان یقول ھذا التعریف ھو الصحیح ھذا التعریف ھو الحق ھذا التعریف صحیح جامع مانع وغیرہ۔ جیسا کہ یہ امر اپنی جگہ پر مصرح ہے کہ منع و نقض اور معارضہ وغیرہ کے جو اعتراضات تعریفات پر وارد کئے جاتے ہیں وہ احکام ضمنیہ پر ہوتے ہیں نہ کہ نفس تعریفات پر۔

بحث دوم ...... یہ کہ قیاس مذکور ''والمنافع قابلة للملک کالاعیان'' موضوعات میں ہے جو صحیح نہیں۔ کیونکہ قیاس کے لئے یہ شرط ہے کہ جو شرعی حکم ثابت بالنص ہو وہ بعینہ اس فرع کی جانب متعدی ہو جو اس کی نظیر ہے اور یہاں کوئی نص موجود نہیں۔ نیز موضوعات شرعی حکم بھی نہیں ہیں۔ جواب یہ ہے کہ صاحب ہدایہ کا مقصد عرف شرع میں بلاعوض تملیک منافع کے لئے لفظ عاریت کے موضوع ہونے کو بذریعہ قیاس ثابت کرنا نہیں ہے۔ یہاں تک کہ موضوعات میں قیاس ہونے کا اعتراض وارد ہو بلکہ اعیان جو تملیک کی دونوں قسموں کے قابل ہیں ان کے قیاس سے یہ ثابت کرنا ہے کہ منافع بھی ان دونوں کے قابل ہیں اور اس اثبات سے معترض کا صرف یہ وہم دور کرنا ہے کہ اعراض چونکہ باقی نہیں رہتے اس لئے یہ قابل تملیک نہیں ہو سکتے۔ اور یہ بات ظاہر ہے کہ اعیان کا تملیک کی دونوں قسموں کو قبول کرنا ایک شرعی حکم ہے جو اس نص سے ثابت ہے۔ جو جواز بیع و ہبہ پر دال ہے۔ فیصح تعدیته الی قبول المنافع لھما ایضاً۔

بحث سوم ...... یہ کہ قیاس کے لئے یہ بھی شرط ہے کہ حکم شرعی اس فرع کی طرف متعدی ہو جو اس کی نظیر ہے اور یہاں منافع اعیان کی نظیر نہیں ہیں۔

جواب ...... یہ ہے کہ اگر نظیر نہ ہونے سے مراد یہ ہے کہ من کل الوجوہ نظیر نہیں ہے تو یہ تسلیم ہے مگر اس سے معترض کو کوئی فائدہ نہیں اس لئے کہ صحت قیاس کے لئے فرع کا اصل کے ساتھ جمیع جہات میں اشتراک شرط نہیں ہے بلکہ ان دونوں کا صرف علت حکم میں شریک ہونا کافی ہے جیسا کہ اصول فقہ سے معلوم ہے اور اگر نظیر نہ ہونے سے مراد یہ ہے کہ علت حکم میں بھی نظیر نہیں ہے تو یہ نا قابل تسلیم ہے اس لئے کہ یہاں تملیک ہونے کا جو حکم ہے اس کی علت دفع حاجت ہے اور اس علت میں اعیان اور منافع دونوں مشترک ہیں۔ (نتائج)

قولہ فان العاریة من العریة ...... الخ اس پر علامہ عینیؒ نے یہ مناقشہ کیا ہے کہ اگر اس سے صاحب ہدایہ کی مراد یہ ہے کہ عاریۃ عریۃ سے مشتق ہے جیسا کہ شیخ انزاری نے کہا ہے تو ایسا نہیں ہے اس لئے کہ عاریۃ اجوف واوی ہے۔ اسی لئے اہل لغت نے اس کو باب عور مین ذکر کیا ہے اور عریہ ناقص ہے جس میں لام کلمہ حرف علت ہے اسی لئے اہل لغت نے اس کو باب عور میں ذکر کیا ہے۔ حالانکہ اشتقاق اس کو کہتے ہیں کہ بین اللفظین حروف وترتیب اور معنی میں تناسب ہو جیسے ضرب کہ یہ ضرب سے مشتق ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ یہ بات جو تم نے ذکر کی ہے اشتقاق صغیر میں ہوتی ہے رہا اشتقاق کبیر سو اس میں صرف لفظی تناسب کافی ہے۔ ترتیب میں تناسب ضروری نہیں جیسے جند کہ یہ جذب سے مشتق ہے۔

جواب...... یہ ہے کہ جب اشتقاق کو مطلق کہا جائے تو اشتقاق صغیر ہی مراد ہوتا ہے۔ علاوہ ازیں یہاں معنوی مناسب نہ ہونے کی وجہ سے اشتقاق کبیر ہو بھی نہیں سکتا۔ کیونکہ عاریت کا مادہ تناول وتداول پر دال ہے اور عریہ کا مادہ معنی ایتان پر دال ہے۔ یقال عروت عرواً عطیہ مانگنے کے لئے قصد کرنا۔

اور اگر صاحب ہدایہ کا مقصد یہ ہے کہ عاریت کے معنی عریہ کے معنی سے ماخوذ ہیں تو ایسا بھی نہیں ہے اس لئے کہ عریہ کھجور کے اس درخت کو کہتے ہیں جس کے مالک نے دوسرے کو پھل کھانے کی غرض سے ایک سال کے لئے دے دیا ہو اور اگر موصوف کا مقصد یہ ہو کہ عاریۃ کا حکم حکم عریہ کی طرح ہے تو یہ بھی صحیح نہیں اس لئے کہ معیر جب چاہے عاریت کی چیز واپس لے سکتا ہے والمعری لیس له ذالک۔ (بنایہ)

لفظ اباحۃ سے عاریت کا حکم

ولفظة الاباحة استعيرت للتمليك كما في الاجارة فانها تنعقد بلفظة الاباحة وهي تمليك والجهالة لا تفضي الى المنازعة لعدم اللزوم فلا تكون ضائرة ولان الملك انما يثبت بالقبض وهو الانتفاع وعند ذلك لا جهالة والنهي منع عن التحصيل فلا يتحصل المنافع على ملكه ولا يملك الاجارة لدفع زيادة الضرر على ما نذكره ان شاء الله تعالى

ترجمہ...... اور اباحت کا لفظ مستعار لیا گیا ہے تملیک کے لئے جیسے اجارہ میں ہے کہ وہ اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتا ہے حالانکہ وہ تملیک ہے اور جہالت جھگڑے تک نہیں پہنچاتی لازم نہ ہونے کی وجہ سے تو یہ مضر نہ ہوگی اور اس لئے کہ ملک قبضہ سے ثابت ہوگی اور قبضہ یہی ہے کہ انتفاع لے اور انتفاع کے وقت کوئی جہالت نہیں ہے اور نہی تحصیلِ منافع سے ممانعت ہے۔ پس منافع اس کی ملک پر حاصل نہ ہوں گے اور اجارہ کا مالک نہیں ہوتا زائد ضرر دور کرنے کی غرض سے چنانچہ ہم اس کو ذکر کریں گے انشاء اللہ تعالیٰ۔

تشریح...... قوله ولفظة الاباحة...... الخ امام کرخیؒ کے قول کی وجوہات اربعہ کا جواب ہے۔

۱۔ کا جواب یہ ہے کہ لفظ اباحت سے جوازِ اعارہ کی وجہ یہ ہے کہ لفظِ اباحت کو مجازاً تملیک کے معنی میں لیا گیا ہے۔ جیسے اجارہ اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتا ہے۔ حالانکہ اجارہ میں تملیک منافع کے معنی ہوتے ہیں جس میں کوئی نزاع ہی نہیں ہے۔

۲۔ کا جواب یہ ہے کہ یہاں ایسی جہالت نہیں ہے جو جھگڑے تک پہنچائے اس لئے کہ عاریت کوئی لازمی عقد نہیں ہے بلکہ معیر جب چاہے فسخ کر سکتا ہے لہٰذا مدت کا مجہول ہونا کچھ مضر نہیں ہے۔ علاوہ ازیں عاریت میں ملک اسی وقت ثابت ہوتی ہے جب قبضہ ہو جائے اور عاریت میں قبضہ کا مطلب یہی ہے کہ اس سے انتفاع حاصل کر لے اور انتفاع کے وقت کوئی جہالت نہیں ہے۔

۳۔ کا جواب یہ ہے کہ منع معیر کا مؤثر ہونا اس اعتبار سے نہیں ہے کہ عاریت میں تملیک نہیں ہوتی بلکہ اس اعتبار سے ہے کہ معیر نے مالِ مستعار سے نفع لینے کی ممانعت کر دی۔ تو اب منافع اس کی ملک پر حاصل نہ ہوں گے۔

۴۔ کا جواب یہ ہے کہ مستعیر دوسرے شخص کو اجارہ پر اس لئے نہیں دے سکتا تاکہ اس سے معیر پر زیادہ ضرر لاحق نہ ہو اسلئے کہ معیر نے مستعیر کو تحصیل منافع کا مالک اس طور پر بنایا ہے کہ جب چاہے گا واپس لے گا اور اجارہ پر دینے کی صورت میں معیر واپس نہیں لے

سکتا۔ کیونکہ عقدِ اجارہ شرعاً لازمی ہوتا ہے۔

الفاظ عاریت

قال وتصح بقوله اعرتُک لانه صريح فيه واطعمتک هذه الارض لانه مستعمل فيه ومنحتک هذا الثوب وحملتک على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة لانهما لتمليک العين وعند عدم ارادته الهبة يحمل على تمليک المنافع تجوزا. قال واخدمتک هذا العبد لانه اذن له فى استخدامه وداری لک سُكنى لان معناه سكناها لک وداری لک عُمرٰ ى سكنى لانه جعل سكناها له مدة عمره وجعل قوله سكنى تفسيرا لقوله لک لانه يحتمل تمليک المنافع فحمل عليه بدلالة آخره. قال وللمعير ان يرجع فى العارية متى شاء لقوله عليه السلام (المنحة مردودة والعارية مؤداة) ولان المنافع تملک شيئا فشيئا على حسب حدوثها فالتمليک فيما لم يوجد لم يتصل به القبض فصح الرجوع عنه

ترجمہ...... اور عاریت صحیح ہے یہ کہنے سے میں نے تجھے مانگی دی۔ کیونکہ یہ لفظ اس میں صریح ہے اور کھانے کے لئے یہ زمین دی۔ کیونکہ یہ لفظ اسی معنی میں مستعمل ہے اور بخش دیا تجھ کو یہ کپڑا۔ اور سوار کیا تجھ کو اس جانور پر جب کہ ان دونوں سے ہبہ مراد نہ ہو۔ کیونکہ یہ دونوں لفظ تملیک عین کے لئے ہیں۔ اور ہبہ مراد نہ ہونے کے وقت مجازاً تملیکِ منافع پر محمول کیا جائے گا۔ اور خدمت کے لئے دے دیا۔ تجھ کو یہ غلام کیونکہ یہ غلام سے خدمت لینے کی اجازت ہے۔ اور میرا گھر تیرے رہنے کے لئے ہے۔ کیونکہ اس کے معنی یہ ہیں کہ اس گھر کی سکونت تیرے لئے ہے۔ اور میرا گھر تیرے عمر بھر رہنے کے لئے ہے۔ کیونکہ اس نے اس گھر کی رہائش اس کے لئے اس کی مدت عمر تک کر دی اور لفظ سکنٰی کو اپنے قول لک کی تفسیر کر دیا اس لئے کہ یہ تملیکِ منافع کو بھی متحمل ہے تو اس کے آخر کی دلالت سے اسی پر محمول کیا گیا اور معیر کو اختیار ہے کہ واپس لے لے عاریت جب چاہے کیونکہ حضور علیہ السّلام کا ارشاد ہے کہ دی ہوئی چیز واپس کی جائے گی اور مانگی چیز واپس پہنچائی جائے گی۔ اور اس لئے کہ منافع تھوڑے تھوڑے ملک میں آئے ہیں۔ ان کے پیدا ہونے کے حساب سے پس جو ابھی نہیں پائے گئے ان سے قبضہ متصل نہیں ہوا لہذا ان سے رجوع کرنا صحیح ہے۔

تشریح...... **قوله و تصح بقوله اعرتک**...... عاریت مذکورہ ذیل الفاظ سے صحیح ہو جاتی ہے۔

اعــرتــک کیونکہ یہ لفظ عاریت کیلئے صریح اور حقیقت ہے۔ اطعمتک **ارضی** کیونکہ یہ الفاظ اسی معنی میں مستعمل ہیں اس لئے کہ جب الفاظ اطعام کی اضافت غیر ماکول العین کی طرف ہو تو اس سے مجازاً حال پر محل کا اطلاق کرتے ہوئے اس کی پیداوار مراد ہوتی ہے۔

سوال...... یہ استعمال مجاز متعارف ہوا اور مجاز متعارف بھی صریح ہوتا ہے جیسا کہ اصول میں مذکور ہے۔ پس دونوں عبارتوں میں کوئی فرق نہ ہوا۔

جواب...... مذکورہ دونوں لفظ صریح ہیں مگر ایک حقیقت ہے اور دوسرا مجاز ہے اس لئے کہ علماء اصول کے یہاں صریح وہ ہے جس کی مرادفی نفسہ واضح ہو۔ پس یہ حقیقت غیر مہجورہ اور مجاز متعارف دونوں کو شامل ہیں۔ پس صاحب ہدایہ نے مستعمل بول کر اشارہ کر دیا کہ پہلا لفظ حقیقت ہے۔ اور دوسرا مجاز۔

قولہ منحتک منحتک ثوبی 'حملتک علی دابتی سے بھی عاریت صحیح ہوگی۔ کیونکہ مختک کے معنی ہیں۔

اعطیتک یقال نحہ (ف ض) منحا الشئی بمعنی دینا' عطاء کرنا۔ اس دودھ والی بکری یا اونٹنی کو کہتے ہیں جو کسی کو دودھ پینے کے لئے دے دی جائے اور جب دودھ ختم ہو جائے تو مالک کو واپس کر دے۔ پھر ہر عطاء میں اس کا استعمال کثیر ہو گیا۔ اس طرح حمل الامیر فلانا بولا جاتا ہے اور اس سے مراد تملیک ہوتی ہے۔ پس منحت اور حملت میں سے ہر ایک تملیک منفعت اور تملیک عین کے لئے حقیقت ہے۔ تو نیت نہ ہونے کے وقت عاریت پر محمول ہوں گے کہ وہ متقین ہے (مگر یہ اس وقت ہے جب ان سے ہبہ کی نیت نہ کی ہو)۔

تنبیہ ...... علامہ نسفی نے الکافی میں صاحب ہدایہ کی عبارت "ھذاالثوب" الی یحمل علی تملیک المنافع تجوزا پر کئی وجوہ سے اشکال قائم کیا ہے۔

اوّل ...... یہ کہ "اذالم یر دبہ" کے بجائے بھما کہنا چاہئے۔ بدلیل آنکہ تعلیل میں لانھما تثنیہ لائے ہیں اس کا جواب یوں ممکن ہے کہ بہ کی ضمیر مذکور کی طرف راجع ہے۔ جیسے آیت میں ہے۔ عوان بین ذالک۔

دوم ...... یہ کہ موصوف نے یہاں منحت اور حملت دونوں لفظوں کو تملیک عین کے لئے حقیقت اور تملیک منفعت کے لئے مجاز قرار دیا ہے اور کتاب الہبہ میں الفاظ بہ بیان کرتے ہوئے کہا ہے۔ "وحملتک علی ھذا الدابۃ اذانوی بالحملان الھبۃ" اور اس کی علت یہ بیان کی ہے۔ "لان الحمل ھو الارکاب حقیقۃ فیکون عاریۃ لکنہ یحتمل الھبۃ"۔

سوم ...... یہ کہ جب دونوں لفظ تملیک عین کے لئے حقیقت ہوئے اور عدم نیت کے وقت لفظ سے حقیقت ہی مراد ہوتی ہے تو عدم ارادہ ہبہ کے وقت تملیک منفعت پر محمول نہیں کرنا چاہئے بلکہ ہبہ پر محمول ہونا چاہئے۔

پھر موصوف نے مستصفی شرح نافع سے نقل کیا ہے کہ یہ بھی ہو سکتا ہے کہ دونوں لفظ تملیک عین کے حقیقت اور تملیک منفعت کے لئے مجاز ہوں۔ کتاب العاریہ میں صاحب ہدایہ کا میلان اسی طرف ہے۔ اس صورت میں تقدیر عبادت یوں ہے۔ "اذالم یرد الھبۃ واراد بہ العاریۃ" اور یہ بھی احتمال ہے کہ تملیک عین کے لئے مجاز ہوں۔ فخر الاسلام نے مبسوط میں اور صاحب ہدایہ نے کتاب الہبہ میں اسی طرف اشارہ کیا ہے۔ اس صورت میں اذالم یر دبہ الھبۃ برائے تاکید ہوگا۔ اور یہ بھی احتمال ہے کہ دونوں لفظوں کے لئے ہر دو معنی حقیقی ہوں اور ان میں ایک کو ترجیح اس لئے ہو کہ وہ ادنی الامرین ہے تو بوجہ تیقن اسی پر محمول کیا جائے گا۔ (کفایہ)

قولہ اخدمتک ...... الخ اخدمتک عبدی کہنے سے بھی عاریت ہوگی۔ کیونکہ یہ اجازت استخدام ہے۔ تملیک نہیں ہے۔ داری لک سکنی سے بھی عاریت ہوگی۔ کیونکہ لفظ سکنی منفعت میں محکم ہے تو "لک" کے لام کو تملیک منافع پر محمول کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ اس کا محتمل ہے۔

قولہ عمری سکنی ...... الخ داری لک عمری سکنی بھی عاریت ہے کیونکہ اپنے گھر کی سکونت اس کے لئے مدت عمر کر دی۔ کیونکہ سکنی کہنا لک کی تفسیر ہے۔ اسلئے کہ یہ جیسے ہبہ کو محتمل ہے ایسے ہی تملیک منافع کلمہ یعنی سکنی کی دلالت سے اسی معنی پر محمول کیا جائے گا۔

قولہ وللمعیر ان یرجع ...... معیر جب چاہے اپنی چیز واپس لے سکتا ہے۔ عاریت مطلقہ ہو۔ یا موقتہ بدلیل حدیث

لمنحۃ مردودۃ۔ (ابوداؤد، ترمذی، ابن حبان، طبرانی عن ابی امامہ، بزار عن ابن عمرؓ، ابن عدی عن ابن عباس، طبرانی عن انس)

نیز اس لئے بھی کہ منافع جس قدر پیدا ہوتے جائیں۔ اسی حساب سے تھوڑے تھوڑے ملک میں آتے ہیں تو جو منافع ابھی وجود میں نہیں آئے ان کے ساتھ تملیک کا قبضہ متصل نہیں ہوا اور قبضہ سے پہلے رجوع کرنا صحیح ہے۔ البتہ امام مالک کے ہاں اعارہ موقتہ میں قبل از وقت رجوع کرنا جائز نہیں۔ فیکون حکمھا عندہ کا لاجارۃ۔

عاریت امانت ہے یا مضمون؟

قال والعاریۃ امانۃ ان ھلکت من غیر تعدّ لم یضمن وقال الشافعیؒ یضمن لانہ قبض مال غیرہ لنفسہ لا عن استحقاق فیضمنہ والاذن ثبت ضرورۃ الانتفاع فلا یظھر فیما ورائہ ولھذا کان واجب الرد وصار کالمقبوض علی سوم الشراء

ترجمہ...... اور عاریت امانت ہے اگر تلف ہو جائے تعدی کے بغیر تو ضامن نہ ہوگا امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے مالِ غیر کو بلا استحقاق اپنے قبضہ میں لیا ہے تو ضامن ہوگا اور ضرورت ثابت ہوئی ہے۔ انتفاع کی ضرورت سے، تو مقام ضرورت کے ماسوا میں ظاہر نہ ہوگی۔ اسی لئے اس کا واپس کرنا واجب ہے اور وہ ایسی ہوگئی جیسے خرید میں چکا کر اپنے قبضہ میں لی ہوئی چیز۔

تشریح...... قولہ والعاریۃ امانۃ...... الخ ہمارے نزدیک عاریت کی چیز امانت ہوتی ہے اب اگر وہ علیٰ حالہ قائم ہو تو اس کو بلا خلاف واپس کرنا ضروری ہے اور اگر وہ ضائع ہوگئی ہو تو دیکھا جائے گا کہ مستعیر کی تعدی اور زیادتی سے ضائع ہوئی ہے یا بلا تعدی۔ اگر مستعیر کی تعدی کے بغیر ضائع ہوئی تو اس پر ضمان لازم نہ ہوگا۔ قاضی ابن شبرمہ قضاء کوفہ کے زمانہ میں متواتر تیس سال تک اسی پر عمل پیرا رہے ہیں۔ امام مالکؒ، سفیان ثوریؒ، اوزاعیؒ اسی کے قائل ہیں اور یہی حضرت علیؓ، ابن مسعودؓ، عمرؓ، جابرؓ، حسنؒ، ابراہیم نخعیؒ، شعبیؒ، عمر بن عبدالعزیزؒ سے مروی ہے۔ امام مالکؒ سے یہ بھی منقول ہے کہ عاریت اگر جانور ہو تو ضامن نہ ہوگا اور زیورات اور کپڑے وغیرہ ہوں تو ضامن ہوگا۔

قولہ وقال الشافعیؒ...... امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کے نزدیک اگر عاریت تلف ہو جائے تو مستعیر ضامن ہوگا۔ یہی عطاء اور اسحاق کا قول ہے۔ اور یہ حضرت ابن عباسؓ و حضرت ابوہریرۃؓ سے بھی مروی ہے (امام شافعیؒ کا ایک قول یہ بھی منقول ہے کہ اگر وہ استعمال معتاد سے ہلاک ہوئی تو ضامن نہ ہوگا ورنہ ضامن ہوگا۔ مگر یہ قول ان کے یہاں ضعیف ہے) ربیعہ کے نزدیک تمام عاریتیں مضمون ہیں روضہ میں ہے کہ عاریت کی چیز مستعیر کے قبضہ میں تلف ہوگئی تو وہ ضامن ہوگا۔ خواہ اس کا تلف ہونا آفت سماویہ سے ہو یا مستعیر کے فعل سے ہو۔ نیز اس کی کوتاہی سے ہو یا بلا کوتاہی حاوی حنابلہ میں ہے ان شرط نفی ضمانھا سقط الضمان، عثمان ہی کا قول کہ مستعیر حیوان اور عقل کے علاوہ کا ضامن ہے اور اگر ان میں ضمان کی شرط کر لی گئی تو ان کا بھی ضامن ہوگا۔ اختلاف کی اصل بنیاد یہ ہے کہ عاریت ہمارے نزدیک علی الاطلاق امانت ہے نہ کہ بوقتِ استعمال جیسا کہ امام شافعیؒ و امام احمدؒ فرماتے ہیں۔ ان کے روایتی ادلہ حسب ذیل ہیں۔

ا۔ حدیثِ ابوہریرۃؓ...... اس کی تخریج امام ترمذیؒ نے کی ہے۔

قال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم ادّالامانۃ الی من اُئتمنک ولاتخن من خانک

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا۔ کہ جس نے تیرے پاس کوئی امانت رکھی تو اس کی امانت ادا کر اور جس نے تیری خیانت کی ہو تو اس کی خیانت مت کر۔

۲۔ حدیث سمرۃؓ..... اس کی تخریج امام نسائیؒ کے علاوہ اصحاب خمسہ نے کی ہے

''عن النبی ﷺ قال: علی الید ما اخدت حتی تودی''

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ ہاتھ پر واجب رہے گی جو اس نے لے لی ہے جب تک کہ ادا نہ کر دے۔

۳۔ حدیث ابو امامہؓ..... اس کی تخریج امام ابو داؤدؒ ترمذی اور ابن حبان نے کی ہے اور طبرانی نے اس کو مسند شامیین میں حضرت انسؓ سے اور حافظ بزار نے حضرت عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

انہ سمع النبی ﷺ یقول فی حجۃ الوداع :العاریۃ مؤداۃ

حضرت ابوامامہ فرماتے ہیں کہ میں نے حضور ﷺ کو الوداعی حج کے خطبہ میں یہ فرماتے سنا کہ عاریت لی ہوئی چیز ادا ہو کر رہے گی۔

جواب..... یہ ہے کہ ان احادیث میں عاریت کے مضمون ہونے پر کوئی دلالت نہیں ہے ان کا مقتضی تو صرف وجوب ردِ عین ہے جس میں کوئی کلام نہیں۔ ہم بھی کہتے ہیں کہ عاریت اگر بعینہٖ موجود ہو تو اس کو واپس کرنا ضروری ہے۔ گفتگو تو ہلاکِ عین کے بعد ضمان قیمت کے وجوب میں ہے۔ والادء غیر الضمان فی اللغۃ و لحکم۔

قولہ ولانہ قبض مال غیرہ..... الخ یہ امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ مستعیر نے غیر کے مال کو اپنے قبضہ میں بلا استحقاق صرف اپنے فائدہ کے لئے لیا ہے لہٰذا ضامن ہوگا۔ ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ اس نے جو عاریت پر قبضہ کیا ہے وہ مالک کی اجازت سے کیا ہے اور جو قبضہ باجازت ہو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا ''والاذن ثبت ضرورۃ الانتفاع'' سے اس کا جواب ہے کہ مالک کی طرف سے اجازت صرف اس ضرورت کے پیش نظر ہے کہ مستعیر اس سے فائدہ اٹھائے۔ اور جو چیز ثابت بالضرورۃ ہو محل ضرورت تک ہی رہتی ہے اور ضرورت صرف استعمال کی حالت میں ہے تو اس کے علاوہ میں اجازت کا اثر ظاہر نہ ہوگا۔ اور اسی وجہ سے (کہ اس نے مالِ غیر پر اپنے لئے بلا استحقاق قبضہ کیا ہے) عاریت کو واپس کرنا واجب ہوا۔ اور عاریت ایسی چیز کی مانند ہوگئی جو خرید میں چکا کر بائع کی اجازت سے اپنے قبضہ میں لی ہو وہ اگرچہ مقبوض باجازت مالک ہے۔ لیکن اگر ہلاک ہو جائے تو ملک غیر پر بلا استحقاق قبضہ ہونے کی وجہ سے ضامن ہوتا ہے ایسے ہی یہاں بھی ضامن ہوگا۔

قولہ ولھذا کان..... الخ صاحب عنایہ اور صاحب بنایہ نے ھذا کا مشار الیہ الاذن ضروریاً قرار دیا ہے۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ میرے نزدیک حق یہ ہے کہ یہ ''لانہ قبض مال غیرہ لنفسہ لاعن استحقاق'' کی طرف اشارہ ہے اور اس کے حق ہونے کی دو وجہیں ہیں۔ ایک یہ کہ ''وصار کالمقبوض علی سوم الشراء'' کا عطف ''کان واجب الردّ'' پر ہے اور معطوف معطوف علیہ کے حکم میں ہوتا ہے (ای بالنظر الی ما قبلہ) اب اگر ہٰذا کا مشار الیہ کون الاذن ضروریاً قرار دیا جائے تو معنی یہ ہوں گے۔

ولکون الاذن ضروریاً صار کا لمقبوض علی سوم الشراء حالانکہ ظاہر یہی ہے کہ مقبوض علی سوم الشراء میں اذان بوجہ ضرورت نہیں ہے۔ دوسری وجہ یہ ہے کہ ''والاذان ثبت ضرورة الانتفاع'' کلام ایک سوال مقدر کا جواب ہونے کی بنا پر استدلال کا عمدہ جزء نہیں ہے۔ بخلاف ''لانہ قبض مال غیرہ اھ'' کے کہ یہ استدلال کا ٹھوس اور عمدہ جزء ہے پس ''ولھذا کان واجب الرد'' اور وصار کا لمقبوض علی سوم اشراء کو استدلال کے عمدہ جزء پر متفرع کرنا احق ہوگا اس کی تائید صاحب کافی کے اس صنیع سے بھی ہوتی ہے کہ موصوف نے کون الاذن ضروریاً والی بات کو مذکورہ دونوں تعریفوں سے مؤخر کیا ہے۔

احناف کی دلیل

ولنا ان اللفظ لا ینبیء عن التزام الضمان لانہ لتملیک المنافع بغیر عوض او لاباحتھا والقبض لم یقع تعدیا لکونا ماذونا فیہ والاذن وان ثبت لاجل الانتفاع فھو ما قبضہ الا للانتفاع فلم یقع تعدیا وانما وجب الرد مؤنۃ کنفقۃ المستعار فانھا علی المستعیر لا لنقض القبض والمقبوض علی سوم الشراء مضمون بالعقد لان الاخذ فی العقد لہ حکم العقد علی ما عرف فی موضعہ

ترجمہ..... ہماری دلیل یہ ہے کہ لفظ عاریت خود پر ضمان لازم کرنے کو نہیں بتاتا۔ کیونکہ عاریت بلاعوض منافع کا مالک کرنے یا ان کی اباحت کے لئے ہے اور قبضہ کرنا تعدی واقع نہیں ہوا۔ کیونکہ قبضہ کرنے میں وہ اجازت دیا گیا ہے اور اجازت اگرچہ نفع اٹھانے کے لئے ثابت ہوئی ہے مگر اس نے قبضہ نفع اٹھانے کے لئے ہی کیا ہے تو وہ تعدی واقع نہ ہوا۔ اور لوٹانے کا واجب ہونا خرچہ کی وجہ سے ہے جیسے مستعار کا نفقہ کہ وہ مستعیر پر واجب ہوتا ہے۔ قبضہ توڑنے کے لئے نہیں ہے اور خرید کے طور پر لی ہوئی چیز عقد کی وجہ سے مضمون ہوتی ہے اس لئے کہ عقد میں لینے کے لئے عقد ہی کا حکم ہے۔ جیسا کہ اپنی جگہ پر معلوم ہے۔

تشریح..... قولہ ولنا ان اللفظ..... ہماری دلیل یہ ہے کہ مستعیر کی جانب سے وجوب ضمان کا کوئی سبب نہیں پایا گیا۔ اس لئے کہ آدمی پر ضمان اس کے فعل کے بغیر واجب نہیں ہوتا۔ اور مستعیر کی جانب سے ظاہراً جو فعل پایا گیا ہے۔ وہ عقد عاریت اور قبضہ ہے جن میں سے کوئی ایک بھی ضمان کا سبب نہیں ہوسکتا۔ عقد کا موجب ضمان نہ ہونا تو اس لئے ہے کہ جس لفظ سے عقد عاریت منعقد ہوتا ہے اس میں التزام ضمان کا کوئی اشعار نہیں ہے۔ کیونکہ عقد عاریت تو بطریق تبرع منافع کا مالک بنانا یا منافع کا مباح کرنا ہے (علی اختلاف الاصلین) اور جس لفظ کی وضع تملیک منافع کے لئے ہو اس میں عین شئی سے کوئی تعرض نہیں ہوتا۔ یہاں تک کہ اس کے ضائع ہونے سے ضمان لازم آئے۔

اور قبضہ کا موجب ضمان نہ ہونا اسلئے ہے کہ غیر کے مال پر اس کی اجازت کے بغیر قبضہ کرنا وجوب ضمان کا سبب نہیں ہوتا (اس لئے کہ اس قبضہ سے تو مال عین کی صیانت وحفاظت ہے پس یہ اس کی طرف سے ایک طرح کا احسان ہے (ما علی المحسنین من سبیل) تو اجازت کے ساتھ قبضہ کرنے کی صورت میں بطریق اولی سبب ضمان نہ ہوگا۔ نیز اس لئے بھی کہ ماذون قبضہ تعدی نہیں ہوتا۔ کیونکہ اس سے اصل مالک کا قبضہ فوت نہیں ہوتا۔ حالانکہ ضمان تعدی کرنے والے پر ہی ہوتا ہے۔ قال اللہ تعالیٰ۔ ''ولاعدوان الاعلی الظالمین۔''

قـول والاذن وان ثبت ...... امام شافعیؒ کے قول'' والاذن ثبت ضرورۃ الانتفاع'' کا جواب ہے کہ یہ تو تسلیم ہے کہ اجازت ضرورۃ انتفاع کے لئے تھی۔ مگر مستعیر نے قبضہ اسی لئے تو کیا تھا کہ اس سے نفع اٹھائے پس قبضہ میں کوئی تعدی نہیں۔فلا ضمان بدونہ۔

یہ جواب بطریق قول بالموجب ہے لیکن اس پر مقابل یہ کہہ سکتا ہے کہ جب قبضہ بھی ضرورت انتفاع کی وجہ سے ہوا تو قبضہ کی صحت بھی بقدر ضرورت ہی ہوگی۔اور ضرورت حالت استعمال میں ہے۔پس اگر استعمال کی حالت میں تلف ہو جائے تو یقیناً ضمان نہ ہوگا اگر حالت استعمال کے علاوہ میں تلف ہو تو ضمان واجب ہونا چاہئے۔کیونکہ اس صورت میں وہ ضرورت کے ماسوا میں تلف ہوئی ہے۔

لہذا جواب کا بہتر پہلو بطریق منع ہے جس کی تقریر یہ ہے کہ جب انتفاع کی حالت میں قبضہ کی اجازت ظاہر کرنے کی ضرورت واقع ہوئی تو غیر حالت انتفاع میں بھی اس کے اظہار کی ضرورت ہوگی۔اس لئے کہ آدمی دوسرے کی چیز سے نفع اسی طرح اٹھاتا ہے جیسے اپنی ملک سے نفع اٹھاتا ہے اور یہ ظاہر ہے کہ انسان اپنی ملک سے شب وروز میں لگاتار فائدہ نہیں اٹھاتا بلکہ ایک وقت میں نفع اٹھاتا ہے دوسرے وقت میں نہیں اٹھاتا یہاں تک کہ اگر خلاف عرف وعادت مستعار گھوڑے پر لیل ونہار میں لگاتار سوار رہا تو ضامن ہوگا۔معلوم ہوا کہ غیر حالت انتفاع میں بھی قبضہ ماذون ہے۔

فـلا یـوجب الضمان ...... جواب کا یہ طریقہ غایۃ البیان میں مصرح ہے اور کافی اور معراج الدرایہ میں بھی اس کی طرف اشارہ کیا گیا ہے۔

قـولـه وانـماوجب الردّ ...... امام شافعیؒ کے قول'' ولهـذا كـان واجب الردّ'' کا جواب ہے کہ واپسی کا واجب ہونا اس کے مضمون ہونے پر دلالت کرتا اس لئے کہ واپس کرنا تو اس لئے واجب ہے کہ واپس کرنے میں مشقت اور خرچہ پڑتا ہے نہ اس لئے کہ قبضہ توڑ دیا جائے تو جیسے اس نے قبضہ کیا تھا ویسے ہی لائے گا جیسے مستعار کا نفقہ اسی پر واجب ہے (بـخلاف الغصب فا لردّ فيه واجب لنقض القبض لكونه بلااذن)۔

قوله والمقبوض على سوم الشراء ...... امام شافعیؒ کے قول'' وصار كالمقبوض على سوم الشراء'' کا جواب یہ ہے کہ جو چیز بطور خرید قبضہ میں لی گئی وہ صرف قبضہ ہی کی وجہ سے مضمون نہیں ہوتی۔بلکہ یہ قبضہ چونکہ بطور خرید ہے اس لئے دام قرار پانا شرط ہے اور جب دام قرار پانے کے بعد قبضہ کیا تو عقد خرید کا کام شروع کر دیا جو خود خرید کے معنی میں ہے لہذا اس پر تاوان واجب ہوگا۔

تنبیہ ...... صاحب عنایہ نے'' والـمقبوض على سوم الشراء مضمون بالعقد لان الاخذ فى العقدله حكم العقد '' کے حل کی تقریریوں کی ہے۔'' انـه لـيـس بمضمـون بالقبض بل بالعقد لان الماخوذ بالعقد له حكم العقد فصار كالماخوذ بـالعقد وهو يوجب الضمان '' لیکن جواب کی یہ تقریر بظاہر مختل ہے۔اس لئے کہ فصار کی ضمیر مستعیر ماخوذ بالعقد کی طرف راجع ہے تو معنی یہ ہوئے۔فصار الماخوذ بالعقد كا لماخوذ بالعقد پس شئی کی تشبیہ اس کی ذات سے لازم آئی جو باطل ہے۔

لہذا عبارت کے حل کا بہتر طریقہ ایک تو یہ ہے کہ لفظ اخذ بمعنی تناول سے نہیں بلکہ اخذ فیہ بمعنی شرع فیہ سے ہے اور معنی یہ ہے۔لان الشروع فى العقد بالمباشرة لبعض مقدماته له حكم نفس العقد وتمامه۔

دوسرا طریقہ یہ ہے کہ'' فی العقد'' میں لفظ فی بمعنی لام ہے جیسے قول باری تعالیٰ فـذا لـكنّ الذى لمتننى فيه اور حدیث ان امرأة

دخلت النار فی هرّة حبستها میں ہے۔ (من مغنی اللبیب)

اس صورت میں لفظ اخذ بمعنی تناول ہی ہوگا۔اور معنی یہ ہوں گے۔لان الماخوذ لاجل العقد له حکم العقد۔

فائدہ..... احناف کے نقلی ادلہ حسب ذیل ہیں۔

۱۔ قرآن کریم میں حق تعالیٰ کا ارشاد ہے۔

انّ الله یأ مرکم ان تؤدّوا الامٰنٰت الی اهلها

(بے شک اللہ تم کو فرماتا ہے کہ پہنچادو امانتیں امانت والوں کو)

حضرت ابن عباسؓ، حسن اور قتادہ فرماتے ہیں کہ آیت ہر مؤمن کو عام ہے۔پھر بقول حافظ ابن حجرؒ آیت میں اداء امانت کا حکم ہے۔اور جب عین امانت تلف ہوگئی تو اس کو لوٹانا لازمی نہیں رہا۔

۲۔ حدیث عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ۔اس کی تخریج دارقطنی نے کی ہے۔ان رسول الله ﷺ قال: لاضمان علی مؤتمن اس کا راوی محمد بن عبدالرحمٰن حجبی مختلف فیہ ہے۔دارقطنی نے اس کو متروک کہا ہے۔ابن عدی کہتے ہیں ضعیف یسرق الحدیث۔ لیکن ابن حبان نے اس کو ثقات میں ذکر کیا ہے۔اور امام بخاریؒ نے اپنی تاریخ میں اس کو ذکر کر کے کوئی جرح نہیں کی۔جب کہ ان کی عادت ہے کہ وہ مجروحین کو مع جرح ذکر کرتے ہیں۔

۳۔ عن النبی ﷺ قال: لیس علی المستعیر غیر المغل ضمان ولاعلی المستودع غیر المغل ضمان یہ حدیث پہلے گزر چکی ہے۔اس کا راوی عمرو بن عبدالجبار اور عبیدہ بن حسان گو مختلف فیہ ہیں۔مگر بعض طریق سے بعض کو تقویت حاصل ہے کیونکہ اس کے شواہد موجود ہیں۔جو گزشتہ صفحات پر گزر چکے۔

۴۔ اثر عمر بن الخطابؓ، اس کی تخریج عبدالرزاق نے کی ہے۔قال: العاریته بمنزلة الودیعة لاضمان منها الاان یتعدّی اس کی اسناد حسن ہے۔کیونکہ اس کا راوی قیس بن ربیع اور حجاج بن ارطاۃ مختلف فیہ ہے اور باقی رواۃ سب ثقات ہیں۔

۵۔ اثر علی بن ابی طالبؓ۔اس کی تخریج ابن ابی شیبہ نے کی ہے۔ قال: العاریة لیست بیعاً ولامضمونة انما هو معروف الاان یخالف فیضمن یہ بقول ابن حزم حضرت علیؓ سے صحیح ثابت ہے۔

سوال..... امام ابوداؤدؒ نے عن صفوان بن یعلی عن ابیہ روایت کیا ہے۔قال لی رسول الله ﷺ اذااتتک رسلی فاعطهم ثلثین درعاً وثلثین بعیراً قال: قلت: یا رسول الله! عاریة مضمونة او عاریة موداة اور امام نسائی کی روایت یعلی بن امیہ میں ہے"بل عاریة مضمونة"اس سے تو یہی معلوم ہوتا ہے کہ عاریت مضمون ہوتی ہے۔

جواب..... یہ ہے کہ اوّل تو حدیث صفوان کے الفاظ میں اختلاف واقع ہے بعض نے ضمان کو ذکر کیا ہے اور بعض نے ذکر نہیں کیا۔چنانچہ شریک نے عبدالعزیز بن رفیع سے روایت کرتے ہوئے ضمان کو ذکر کیا ہے۔اور اسرائیل کی روایت میں اس کا ذکر نہیں ہے۔نیز جریر بن عبدالحمید جو اس حدیث کے رواۃ میں سب سے زیادہ احفظ واتقن اور اثبت ہے اس کی روایت میں بھی ضمان کا ذکر نہیں

ہے۔ دوسرے یہ کہ اگر ضمان صحیح بھی ہو تو ضمان سے مراد ضمان اداء اور ضمان رد ہے اور قول قائل انا ضامن لحاجتک کے قبیل سے ہے یعنی اس کو واپس کرنا میری ذمہ داری ہے

قال الشاعر

بتک اسلی حاجۃ ان ضمنتها وابرئ ھما کان فی الصدر داخلا

(ای ان ھممت بھا و اردتھا) تیسرے یہ کہ بقول حافظ قتادہ آنحضرت ﷺ نے حضرت صفوانؓ سے جو زرہیں عاریت لی تھیں وہ بشرطِ ضمان تھیں جیسا کہ مسند احمد کی روایت صفوان اور مستدرکِ حاکم کی روایت جابر بن عبداللہؓ کے الفاظ ''حتی نؤ دیھا الیک'' اسی پر دال ہیں اور مستعیر اگر عاریت بشرطِ ضمان لے تو احناف کے یہاں بھی ایک روایت کے مطابق مضمون ہوتی ہے۔ چنانچہ صاحب جوہرہ نے اسی پر جزم کیا ہے۔ حیث قال'' ان شرط فیھا الضمان کانت مضمونۃ بالشرط اھ'' البتہ مذہب میں مشہور روایت یہی ہے کہ عاریت بشرطِ ضمان کی صورت میں شرط لغو ہوگی اور ضمان واجب نہ ہوگا۔ اس روایت کے پیشِ نظر جواب یہ ہوگا کہ حضرت صفوانؓ اس وقت تک مسلمان نہیں تھے بعد میں مشرف باسلام ہو گئے تھے۔ جیسا کہ روایت مسند احمد کے الفاظ'' انا الیوم یارسول اللہ فی الاسلام راغب'' اور روایت ابوداؤد کے الفاظ'' لان فی قلبی الیوم مالم یکن یومئذ'' ہیں اس کی صراحت موجود ہے اور مسلم و حربی کے درمیان وہ شرائط جائز ہیں۔ جو بین المسلمین جائز نہیں۔

مستعیر کیلئے عاریت کی چیز کو کرایہ پر دینا جائز نہیں اگر اجارہ پر دیدی اور وہ ہلاک ہوگئی تو ضامن ہوگا

قال ولیس للمستعیر ان یواجر ما استعارہ فان آجرہ فعطب ضمن لان الاعارۃ دون الاجارۃ والشیء لا یتضمن ما ھو فوقہ ولانا لو صححناہ لا یصح الا لازما لانہ حینئذ یکون بتسلیط من المعیر وفی وقوعہ لازما زیادۃ ضرر بالمعیر لسدّ باب الاسترداد الی انقضاء مدۃ الاجارۃ فابطلناہ فان آجرہ ضمنہ حین سلمہ لانہ اذا لم یتناولہ العاریۃ کان غصبا وان شاء المعیر ضمّن المستاجر لانہ قبضہ بغیر اذن المالک لنفسہ ثم ان ضمّن المستعیر لا یرجع علی المستاجر لانہ ظھر انہ آجر ملک نفسہ وان ضمّن المستاجر یرجع علی المواجر اذا لم یعلم انہ کان عاریۃ فی یدہ دفعا لضرر الغرور بخلاف ما اذا علم

ترجمہ...... اور جائز نہیں مستعیر کے لئے یہ کہ کرایہ پر دے وہ چیز جو اس نے عاریت لی ہے اگر کرایہ پر دی اور وہ تلف ہوگئی تو ضامن ہو گا۔ کیونکہ عاریت دینا اجارہ سے کم ہے اور شی اپنے سے بالا کو متضمن نہیں ہوتی اور اس لئے کہ اگر ہم اس کو صحیح کہیں تو اجارہ لازم ہوگا۔ کیونکہ اس صورت میں وہ معیر کے مسلط کرنے سے ہوگا۔ حالانکہ اس کے لازم واقع ہونے میں معیر پر ضرر زائد ہے۔ کیونکہ واپس لینے کا دروازہ بند ہو جائے گا۔ مدتِ اجارہ گزرنے تک پس ہم نے اس کو باطل ٹھہرایا۔ پھر اگر اس نے اجارہ پر دے دیا تو ضامن ہو جائے گا۔ اسی وقت جب کہ متاجر کے سپرد کیا اس لئے کہ جب اس کو عاریت شامل نہ ہوئی تو یہ غصب ہوا۔ اور معیر اگر چاہے متاجر سے ضمان لے لے۔ کیونکہ اس نے مالک کی اجازت کے بغیر اپنے لئے قبضہ کیا ہے پس اگر اس نے مستعیر سے ضمان لیا تو متاجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنی ذاتی ملک کو اجارہ پر دیا تھا۔ اور اگر متاجر سے ضمان لیا تو وہ موجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنی ذاتی ملک کو اجارہ پر دیا تھا اور اگر متاجر سے ضمان لیا تو وہ موجر سے واپس لے گا۔ جب کہ وہ یہ نہ جانتا

ہو کہ چیز اس کے پاس عاریت ہے دھو کے کا ضرر دور کرنے کے لئے بخلاف اس کے جب وہ جانتا ہو۔

تشریح ...... قولہ ولیس للمستعیر ...... الخ مستعیر عاریت کی چیز کو اجارہ پر نہیں دے سکتا۔ کیونکہ اجارہ معاوضہ ہونے کی بنا پر اعارہ سے بالاتر ہے اور اعارہ اس سے کمتر ہے اور شئی اپنے سے مافوق کو متضمن نہیں ہوتی۔ اس پر سوال یہ ہو سکتا ہے کہ جب مستعیر معیر کی جانب سے منفعت کا مالک ہے تو اجارہ پر دینا جائز ہونا چاہئیے کہ اس کا تصرف بھی باقی رہ جائے گا اور معیر کا حق استرداد کا باقی رہنا نقض اجارہ کا عذر بن جائے گا۔ صاحب ہدایہ کا قول "ولا نا لو صححناہ لایصح الا لازماً" جہاں دوسری دلیل ہے۔ وہیں سوال مذکور کا جواب بھی ہے جس کی تشریح یہ ہے کہ اجارہ جائز ہونے کی دو ہی صورتیں ہیں۔ لازم ہو کر منعقد ہوگا یا غیر لازم ہو کر، اگر غیر لازم ہو کر منعقد ہو تو قلب موضوع لازم آتا ہے کیونکہ اجارہ کی تو وضع ہی یہ ہے کہ وہ لازم ہی ہوا کرتا ہے اور اگر لازم ہو کر منعقد ہو تو معیر کو زائد ضرر لاحق ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ مدتِ اجارہ گزرنے سے قبول واپس نہیں لے سکتا۔ جب دونوں صورتیں ناممکن ہیں تو اجارہ جائز ہوگا۔ یہاں تک کہ اگر اس نے عاریت کی چیز اجارہ پر دے دی اور وہ تلف ہوگئی تو مستعیر جوں ہی متاجر کے سپرد کرے گا اسی وقت ضامن ہو جائے گا۔ اس لئے کہ جب عاریت دینے میں اجارہ پر دینے کا اختیار شامل نہیں ہے تو گویا مستعیر نے وہ شئی غصب کر لی اور غصب کا حکم وجوب ضمان ہے۔

قولہ وان شاء المعیر ...... الخ جب وجوب ضمان ثابت ہوگیا تو اب معیر کو اختیار ہے۔ چاہے متاجر سے تاوان لے کیونکہ اس نے مالک کی اجازت کے بغیر وہ چیز برائے خود اپنے قبضہ میں لی ہے۔ اور چاہے مستعیر سے تاوان لے۔ پس اگر اس نے مستعیر سے تاوان لیا تو مستعیر متاجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ مستعیر کے تاوان دینے سے یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنی ذاتی مملوکہ چیز کو اجارہ پر دیا تھا۔

اور اگر معیر نے متاجر سے تاوان لیا تو وہ اپنے موجر یعنی مستعیر سے واپس لے گا۔ بشرطیکہ اجارہ پر لیتے وقت متاجر کو یہ بات معلوم نہ ہو کہ وہ چیز مستعیر کے پاس عاریت ہے تاکہ اس کی ذات سے دھوکے کا ضرر دور ہو۔ اور اگر متاجر اس بات سے واقف ہو تو پھر مستعیر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ مستعیر نے اس کو کوئی دھوکہ نہیں دیا۔ وقالت الثلاثة لا یرجع مطلقاً لانہ غاصب ثان فیضمن بفعلہ۔

فائدہ ...... صاحب وہبانیہ نے دس مسائل کو نظم کیا ہے جن میں مالک کی اجازت کے بغیر دوسرے کو مالک نہیں بنا سکتا۔ قبضہ ہو یا نہ ہو۔

و ما لک امر لا یملکہ بدون	امر وکیل مستعیر و موجر
رکوبا و لبسا فیھما و مضارب	و مرتھن ایضا و قاض یؤمر
و مستودع مستبضع و مزارع	اذا لم یکن من عندہ البذر یبذر
و ما للمساقی ان یساقی غیرہ	و ان اذن المولی لہ لیس ینکر

مستعیر کیلئے رعایت پر دینے کا حکم

قال. وله ان يعيره اذا كان لا يختلف باختلاف المستعمل وقال الشافعیؒ ليس له ان يعيره لانه اباحة المنافع على ما بيناه من قبل والمباح له لا يملك الاباحة وهذا لان المنافع غير قابلة للملك لكونها معدومة وانما جعلناها موجودة في الاجارة للضرورة وقد اندفعت بالاباحة ههنا ونحن نقول هو تمليك المنافع على ما ذكرنا فيملك الاعارة كالموصى له بالخدمة والمنافع اعتبرت قابلة للملك في الاجارة فتجعل كذلك في الاعارة دفعا للحاجة وانما لا يجوز فيما يختلف باختلاف المستعمل دفعا لمزيد الضرر عن المعير لانه رضى باستعماله لا باستعمال غيره

ترجمہ...... اور مستعیر عاریت کی چیز مانگی دے سکتا ہے جب کہ وہ مستعمل کے بدلنے سے متغیر نہ ہوتی ہو۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اس کو مانگی دینے کا اختیار نہیں ہے۔ کیونکہ عاریت تو منافع کی اباحت ہے جیسا کہ ہم نے سابق میں بیان کیا اور جس کے لئے شئی مباح کی جائے۔ وہ دوسرے کے لئے مباح کرنے کا مالک نہیں ہوتا اور اس لئے کہ منافع قابل ملک نہیں ہیں ان کے معدوم ہونے کی وجہ سے اور اجارہ میں جو ہم نے ان کو موجود مانا ہے وہ ضرورت کی وجہ سے ہے اور یہاں ضرورت مباح کرنے کے ذریعہ سے مندفع ہو جاتی ہے۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ عقد عاریت تو تملیکِ منافع ہے جیسا کہ ہم نے ذکر کیا تو وہ عاریت پر دینے کا مالک ہوگا جیسے وہ شخص جس کی خدمت کی وصیت کی گئی ہو اور منافع کے قابل ملک ہونے کا اعتبار کیا گیا ہے اجارہ میں تو ایسے ہی قرار دیا جائے گا۔ اعارہ میں دفع حاجت کے لئے اور ایسی چیز کو عاریت دینا جو مستعمل کے بدلنے سے متغیر ہو جائے اس لئے جائز نہیں تا کہ معیر سے ضرر زائد دور ہو۔ کیونکہ وہ مستعیر کے استعمال سے راضی ہوا ہے نہ کہ اس کے غیر کے استعمال سے۔

تشریح...... قوله وله ان يعيره...... الخ جو چیزیں اختلافِ مستعمل سے مختلف نہیں ہوتیں۔ یعنی ان میں کوئی فرق نہیں آتا۔ جیسے جانور پر بوجھ لادنا، غلام سے خدمت لینا، زمین میں کاشت کرنا، مکان میں سکونت و رہائش کرنا وغیرہ تو ایسی چیزیں مستعیر دوسرے کو عاریت دے سکتا ہے امام مالکؒ اور ایک قول میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ کے دوسرے قول میں اس کی اجازت نہیں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ ان کے نزدیک اعارہ میں منافع کی اباحت ہوتی ہے اور جس شخص کے لئے کوئی چیز مباح کی جائے وہ اس کو دوسرے کے لئے مباح کرنے کا مجاز نہیں اس لئے کہ منافع بالفعل موجود نہ ہونے کی وجہ سے قابلِ ملک نہیں ہیں اور اجارہ میں جو ان کو موجود مانا گیا ہے وہ ضرورت کی وجہ سے ہے اور عاریت میں یہ ضرورت مباح کرنے کے ذریعہ سے مندفع ہو جاتی ہے۔ فلا یصار الی التملیک

قوله ونحن نقول...... الخ ہم یہ کہتے ہیں کہ عقد عاریت تو تملیک منافع کا نام ہے نہ کہ ان کی اباحت کا۔ جیسا کہ ہم نے کتاب العاریہ کے شروع میں ذکر کیا ہے اور جب معیر نے مستعیر کو عاریت کے منافع کا مالک بنا دیا تو وہ دوسرے کو مالک بنا سکتا ہے۔ کیونکہ شئی اپنے مثل کو متضمن ہوتی ہے جیسے اگر کسی نے اپنے غلام کی خدمت کی وصیت کی تو وہ خدمت کے لئے دوسرے کو دے سکتا ہے۔ رہا امام شافعیؒ کا یہ کہنا کہ ''منافع بالفعل قابل ملک نہیں ہیں۔

سو اس کا جواب یہ ہے کہ منافع اجارہ میں بھی قابلِ ملک نہیں ہیں۔ لیکن جیسے ان کو بوجہ ضرورت اجارہ میں قابلِ ملک قرار دیا گیا ہے۔ ایسے ہی اعارہ میں بھی قابلِ ملک ٹھرایا جائے گا۔ لیکن اس جواب کا حاصل اجارہ پر قیاس ہے۔ حالانکہ امام شافعیؒ ''وقد اندفعت بالاباحۃ'' کہہ کر اس کا تدارک پہلے ہی کر چکے۔ پس جواب تام نہ ہوا۔ الا یہ کہ یوں کہا جائے کہ جیسے لوگوں کو اشیاء سے خود نفع اٹھانے کی احتیاج ہے۔ ایسی ہی ان سے دوسروں کو نفع پہنچانے کی بھی احتیاج ہے اور اعارہ کی اباحت ہونے کی صورت میں ان کی یہ دوسری ضرورت پوری نہیں ہوتی۔ اس لئے عاریت میں بھی منافع کو قابلِ ملک ٹھرایا گیا۔

قولہ وانما لا یجوز ...... الخ سوال مقدر کا جواب ہے۔

سوال ...... یہ ہے کہ جب عاریت تملیکِ منافع کا نام ہے تو پھر مستعمل کے اختلاف وعدم اختلاف سے حکم مختلف نہیں ہونا چاہئے۔

جواب کا حاصل ...... یہ ہے کہ حکم کا اختلاف اس لئے ہے تاکہ معیر کو زائد ضرر لاحق نہ ہو۔ کیونکہ وہ مستعیر کے استعمال سے راضی ہوا ہے نہ کہ اس کے غیر کے استعمال سے۔ مثلاً زید نے بکر کو اپنا گھوڑا عاریت اس لئے دیا کہ اس کو سوار ہونا اچھی طرح آتا ہے اور بکر نے وہ خالد کو عاریت دے دیا۔ پس اگر خالد بھی اچھی طرح سواری جانتا ہو تو جائز ہوگا۔ کیونکہ دونوں کے استعمال سے کوئی ضرر نہیں ورنہ جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنی نادانی سے گھوڑے کو نقصان پہنچائے گا۔

عاریت کی اقسام اربعہ کی تشریح

قال رضی اللہ عنہ وھذا اذا صدرت الاعارۃ مطلقۃ وھی علی اربعۃ[1] اوجہ احدھا ان یکون مطلقۃ فی الوقت والانتفاع فللمستعیر فیہ ان ینتفع بہ ای نوع شاء فی ای وقت شاء عملا بالاطلاق والثانی ان تکون مقیدۃ فیھما فلیس لہ ان یجاوز فیہ ما سماہ عملاً بالتقیید الا اذا کان خلافا الی مثل ذٰلک او خیر منہ والحنطۃ مثل الحنطۃ والثالث ان تکون مقیدۃ فی حق الوقت مطلقۃ فی حق الانتفاع والرابع عکسہ لیس لہ ان یتعدی ما سماہ فلو استعار دابۃ ولم یسم شیئا لہ ان یحمل ویُعیر غیرہ للحمل لان الحمل لا یتفاوت ولہ ان یرکب ویُرکب غیرہ وان کان الرکوب مختلفا لانہ لما اطلق فیہ فلہ ان یُعیّن حتی لو رکب بنفسہ لیس لہ ان یُرکب غیرہ لانہ تعین رکوبہ ولو ارکب غیرہ لیس لہ ان یرکبہ حتی لو فعلہ ضمن لانہ تعین الارکاب

ترجمہ ...... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اس وقت ہے جب اعارہ مطلقہ واقع ہوا ہو اور یہ چار قسم پر ہے۔ ایک یہ کہ اعارہ مطلق ہو وقت اور انتفاع میں اس صورت میں مستعیر کو اختیار ہے کہ اس سے نفع اٹھائے جس قسم کا چاہے اور جس وقت چاہے اطلاق پر عمل کرتے ہوئے۔ دوم یہ کہ وقت اور انتفاع دونوں میں موید ہو۔ پس اس میں بیان کردہ سے تجاوز کرنے کا اختیار نہیں تقیید پر عمل کرتے ہوئے مگر جب کہ مخالف اس کے مثل یا اس سے بہتر کی طرف ہو۔ اور گیہوں مثل گیہوں کے ہے۔ سوم یہ کہ وقت کے حق میں مقید اور انتفاع کے حق میں مطلق ہو۔ چہارم اس کا عکس ہے اور اس کو اختیار نہیں کہ اس کے بیان کردہ سے تجاوز کرے۔ پس اگر چوپایہ مستعار لیا اور کوئی چیز بیان نہیں کی تو اس کو اختیار ہے کہ اپنی چیز لادے یا دوسرے کو لادنے کے لئے عاریت دے دے۔ کیونکہ لادنا متفاوت نہیں ہوتا اور اختیار ہے کہ خود سوار ہو یا دوسرے کو سوار کرے اگرچہ رکوب مختلف ہوتا ہے اس لئے کہ جب اس نے مطلق اجازت دے دی تو اس کو معین کرنے کا اختیار

[1] ھی قسمۃ عقلیۃ ضروریۃ لان الشیئین وھما الاطلاق والتقیید دار فی الشیئین وھما الوقت والانتفاع فکانت اربعۃ لا محالۃ ۱۲ بنایہ

ہے یہاں تک کہ اگر خود سوار ہو گیا۔ تو دوسرے کو سوار نہیں کر سکتا۔ کیونکہ اس کی سواری متعین ہو گئی اور دوسرے کو سوار کیا تو خود سوار نہیں ہو سکتا۔ اگر ایسا کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ سوار کرنا متعین ہو گیا۔

تشریح...... قولہ قالؒ وھذا...... الخ صاحب ہدایہ کی اس عبارت پر ایک اہم ترین اشکال ہے جو ہم عبارت کی تشریح کے بعد آخر میں بعنوانِ تنبیہ ذکر کریں گے۔ پہلے عبارت کو سمجھ لو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اس وقت ہے جب اعارہ مطلقہ ہو یعنی کسی وقت کی۔ اور کسی طور سے نفع اٹھانے کی قید نہ ہو۔ پھر یہ بھی واضح رہنا چاہیے کہ اعادہ کی عقلی طور پر چار صورتیں ہیں۔

۱۔ مطلقہ جس میں مدت اور انتفاع دونوں مذکور نہ ہوں۔ اس کا حکم یہ ہے کہ مستعیر جس طرح چاہے اور جب تک چاہے فائدہ حاصل کر سکتا ہے۔

۲۔ مقیدہ جس میں مدت بھی مذکور ہو اور انتفاع مخصوص ہو۔ اس کا حکم یہ ہے کہ وقت معین اور منفعتِ مخصوصہ سے تجاوز کرنا جائز نہیں تا کہ معیر کی تقیید پر عمل ہو۔ ہاں اگر خلاف ورزی بجانب مثل ہو یا معیر کی تقیید سے بھی بہتر ہو تو جائز ہے۔

قولہ والحنطۃ مثل الحنطۃ...... الخ گیہوں مثل گیہوں کے ہوتا ہے مثلاً کسی شخص سے اس کا گھوڑا اس قید کے ساتھ عاریت پر لیا کہ آج کے روز اس پر دس من گیہوں لاد کر تین کوس لے جائے گا اور کل کے روز خالی واپس لائے گا تو وہ اس پر سواری نہیں کر سکتا صرف لاد سکتا ہے اور وہ بھی آج کے روز اگر کل لادے گا تو ضامن ہوگا جیسے تین کوس سے آگے لے جانے میں ضامن ہوتا ہے اور اگر اس نے اپنے گیہوں کے علاوہ کسی دوسرے کے گیہوں اسی قدر لادے تو یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ گیہوں گیہوں سب برابر ہیں اور اگر کاکن لادے تو یہ بدرجہ اولیٰ جائز ہوگا۔ کیونکہ یہ گیہوں سے بھی کم ضرر رساں ہے ہاں اگر گیہوں کے بجائے اتنا ہی لوہا لادا تو جائز نہیں ہوگا۔ کیونکہ لوہے سے گھوڑے کی پیٹھ چھل جائے گی۔

قولہ والثالث ان تکون...... الخ ۳۔ جس میں مدت مذکور ہو اور انتفاع غیر مذکور

۴۔ اس کا عکس یعنی حق انتفاع میں مقید ہو اور حق وقت میں مطلق ہو ان کا حکم یہ ہے کہ معیر کی تعیین سے تجاوز کرنا جائز نہیں۔ پس اگر کسی نے گھوڑا مستعار لیا اور معیر نے قسمِ نفع یا وقت بیان نہیں کیا تو اس کو اختیار ہے کہ اس پر اپنی چیز لادے یا لادنے کے لئے دوسرے کو عاریت دے دے کیونکہ لادنے کا فعل دونوں سے بلا تفاوت پایا جائے گا۔ نیز چاہے اس پر خود سوار ہو یا سواری کے لئے دوسرے کو مستعار دے دے۔ اگرچہ فعلِ رکوب میں لوگ مختلف ہوتے ہیں لیکن اطلاق کی وجہ سے وہ جس کو چاہے معین کر سکتا ہے البتہ اپنی یا غیر کی سواری معین کرنے کے بعد اس کے خلاف نہیں کر سکتا۔ اگر کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس کے معین کرنے سے معین ہو گئی۔ فخر الاسلام علی بزدوی نے اسی کو اختیار کیا ہے اور بعض مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ سواری معین نہ ہو گی۔ یہاں تک کہ خود سوار ہونے کے بعد دوسرے کو سوار کر سکتا ہے ایسے ہی دوسرے کو سوار کرنے کے بعد خود سوار ہو سکتا ہے۔ کسی صورت میں ضامن نہ ہوگا۔ شمس الائمہ سرخسیؒ اور شیخ الاسلام خواہر زادہ نے اسی کو اختیار کیا ہے۔

تنبیہ...... صاحب ہدایہ کے قول ''وھذا اذا صدرت اھ'' میں ھذا کا مشار الیہ کیا ہے؟ عام شراح نے کہا ہے۔ ای ما ذکر من

ولا یسة الاعارة للمستعیر ۔اس پر اشکال ہوتا ہے کہ سابق میں جو مذکور ہے وہ یہ ہے" ولہ ان یعیرہ اذا کان ممالا یختلف با ختلاف المستعمل "پس مطلب یہ ہوا کہ جو چیزیں اختلاف مستعمل سے مختلف نہیں ہوتیں ۔ان میں مستعیر کو عاریت پر دینے کا اختیار اس وقت ہے جب اعارہ مطلقہ ہو۔ حالانکہ عام کتب فقہ میں حتیٰ کہ متون میں بھی یہ بات صریح ثابت ہے کہ اختلاف مستعمل سے مختلف نہ ہونے والی چیزوں میں عاریت پر دینے کا اختیار اس وقت ہے جب اعارہ اس قید کے ساتھ مقید ہو کہ اس سے خود مستعیر فائدہ اٹھائے گا۔اگر یہ قید نہ ہو بلکہ مطلق ہو تو مستعیر کو علی الاطلاق عاریت پر دینے کا اختیار ہے۔خواہ وہ چیز اختلاف مستعمل سے مختلف ہوتی ہو یا نہ ہوتی ہو۔خود صاحب ہدایہ نے بھی مسئلہ کے اخیر میں اس کی تصریح کی ہے۔حیث قال :فلو استعار دابته ولم یسم شیئاله ان یحمل ویعیر غیره للحمل لان الحمل لایتفاوت وله ان یرکب ویُرکب غیره وان کان الرکوب مختلفاً پس ہذا کا مشار الیہ جو عام شراح نے ذکر کیا ہے اسی وقت صحیح ہو سکتا تھا جب کلام سابق ۔"اذا کان ممالا یختلف با ختلاف المستعمل "کے ساتھ مقید نہ ہوتا اس لئے انصاف کی بات یہ ہے کہ اگر صاحب ہدایہ اپنے قول" وهذااذاصدرت الاعارة مطلقة" کو حذف کر کے یوں کہتے ۔"والاعارة علی اربعة اوجه اھ" تو بہتر ہوتا۔

اس مقام پر صاحب کافی کا طرز تحریر بہت عمدہ ہے کہ موصوف نے اولاً" ولــه ان یعیــر "کہہ کر امام شافعیؒ کا اختلاف ذکر کر کے جانبین کی دلیل بیان کرنے کے بعد کہا ہے۔

ثم هذه المسئله علی وجهین اما ان حصلت الا عارة مطلقة فی حق المنتفع بان اعارثوباً للبس ولم یبین اللابس او دابة للرکوب ولم یبین الراکب او دابة للحمل ولم یبین الحامل وفی هذا الوجه له ان یعیر سواء کان المستعار شیئا یتفاوت الناس فی الانتفاع به کا للبس فی الثوب والرکوب فی الدابة اولا یتفاوتون فی الانتفاع کا لحمل علی الدابة عملا با طلاق اللفظ وان حصلت الا عارة مقیدة بان استعار لیلبس بنفسه اولیحمل بنفسه فله ان یعیر فیما لا یتفاوت الناس فی الانتفاع به کما فی الحمل ولیس له ان یعیر فیما یتفاوت الناس فی الانتفاع به کاللبس والرکوب "ثم قال":وهذا هو الکلام فی اعارة المستعیر واما الکلام فی انتفاعه فی المستعار فهو اربعة اوجه اھ"

یعنی اس مسئلہ کی دو صورتیں ہیں یا تو عقد اعارہ منتفع کے حق میں مطلق واقع ہوگا بایں طور کہ معیر نے کوئی کپڑا پہننے کے لئے یا چوپایہ سوار ہونے یا لادنے کے لئے عاریت دیا اور لابس وراکب اور حامل کو بیان نہیں کیا۔اس صورت میں لفظ کے اطلاق پر عمل کرتے ہوئے مستعیر دوسرے کو عاریت پر دے سکتا ہے۔خواہ مستعار شئی سے انتفاع میں لوگ متفاوت ہوں جیسے لبس ورکوب یا متفاوت نہ ہوں جیسے بار برداری، یا اعارہ خود مستعیر کے استعمال کے ساتھ مقید ہوگا۔اس صورت میں جو چیزیں ایسی ہوں جن سے نفع اٹھانے میں لوگ متفاوت نہیں ہوتے جیسے بار برداری تو مستعیر ان کو بھی عاریت دے سکتا ہے اور جن سے انتفاع حاصل کرنے میں لوگ متفاوت ہوں۔جیسے لبس وارکوب تو ان کو عاریت نہیں

دے سکتا۔ یہ تفصیل تو مستعیر کے عاریت دینے کی بابت ہے رہی شئی مستعار سے خود مستعیر کے انتفاع کی بات سو اس کی چار صورتیں ہیں۔

دراہم، دنانیر، مکیلی، موزونی اور معدودی چیز کی عاریت قرض ہے

قال وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون والمعدود قرض لان الاعارة تمليك المنافع ولا يمكن الانتفاع بها الا باستهلاك عينها فاقتضى تمليك العين ضرورة وذالک بالهبة او القرض والقرض ادناهما[1] فيثبت او لان من قضية الاعارة الانتفاع ورد العين فاقيم رد المثل مقامه قالوا هذا اذا اطلق الاعارة اما اذا عين الجهة بان استعار الدراهم ليعير بها ميزانا او يزيّن بها دكانا لم تكن قرضا ولا يكون له الا المنفعة المسماة فصار كما اذا استعار آنية يتجمل بها او سيفا محلى يتقلدها

ترجمہ...... دراہم ودنانیر اور کیلی، وزنی، عددی چیزوں کو عاریت دینا قرض ہے۔ کیونکہ اعارہ تملیک منافع ہے۔ اور ان سے انتفاع ممکن نہیں۔ مگر اس کے عین کو کام میں لا کر تلف کرنے سے پس یہی ضرورت تملیک عین کو مقتضی ہے اور یہ بات ہبہ یا قرض سے ممکن ہے اور قرض ان میں کمتر ہے تو یہی ثابت ہوگا۔ یا اس لئے کہ اعارہ کے حکم میں سے ہے۔ نفع اٹھا کر عین شئی کو واپس کرنا تو اس کے مثل کو عین کے قائم مقام کر دیا گیا۔ مشائخ نے کہا ہے کہ اس وقت ہے جب اعارہ کو مطلق رکھا ہو۔ اگر جہت معین کر دی بایں طور کہ دراہم عاریت چاہے تا کہ ان سے ترازو ٹھیک کرے یا دکان مزین کرے تو یہ قرض نہ ہوگا اور مستعیر کو اختیار نہ ہوگا۔ مگر بیان کردہ منفعت کا پس یہ ایسا ہو گیا جیسے آرائش کے لئے برتن یا قلادہ کے لئے جڑاؤ والی تلوار مستعار لی۔

تشریح...... قوله وعارية الدراهم...... الخ دراہم ودنانیر، کیلی ووزنی اور عددی متقارب جیسے جوز وبیض (اخروٹ اور انڈے) اسی طرح قطن وصوف، ابریشم وکافور وغیرہ اشیاء کو عاریت دینا قرض کے حکم میں ہے۔ یعنی گویا معیر کے اقرضتک کے مرتبہ میں ہے۔ شیخ کاکی نے بحوالہ شرح وجیز ذکر کیا ہے کہ اس بارے میں کسی کا اختلاف معلوم نہیں بجز اس کے جو بعض اصحاب شافعی سے منقول ہے کہ یہ اعارہ فاسدہ ہے۔ پس ایک وجہ میں ضامن ہوگا جیسے اعارہ صحیحہ میں ضامن ہوتا ہے اور ایک وجہ میں ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ اعارہ فاسدہ ہے۔ لیکن روضہ میں ہے کہ غلہ کا اعارہ قطعی طور پر اور دراہم ودنانیر کا اعارہ اصح قول پر جائز نہیں ہے۔

قوله لان الاعارة...... الخ اشیاء مذکورہ کے اعارہ کا قرض ہونا اس لئے ہے کہ اعارہ میں منافع کی تملیک ہوتی ہے۔ حالانکہ اشیاء مذکورہ سے انتفاع بلا استہلاک عین ہو نہیں سکتا بلکہ اسی طور پر ہوسکتا ہے کہ ان کے عین کو کام میں لا کر صرف کر کے تلف کرے۔ پس یہ عاریت بضرورت اس امر کو مقتضی ہے کہ معیر نے مستعیر کو ان اشیاء کے عین کا مالک بنا دیا اور یہ بات دو ہی طریقہ سے ممکن ہے ایک یہ کہ اس نے ہبہ کر دیا۔ دوم یہ کہ قرض دے دیا اور ان دونوں میں سے کمتر قرض ہے تو یہی ثابت ہوگا۔

قوله او لان من قضية...... الخ اشیاء مذکورہ کے اعارہ کے قرض ہونے کی دوسری دلیل ہے کہ اعارہ کے حکم کا مقتضی یہ ہے کہ مستعیر شئی مستعار سے نفع اٹھا کر اس کو بعینہ واپس کرلے اور استہلاک کی وجہ سے اس کو بعینہ واپس کرنے سے وہ عاجز ہے تو اس کے مثل واپس کرنے کو عین شئی واپس کرنے کے قائم مقام کیا گیا اور یہی قرض ہے۔

---

[1] لكونه تيقنا به اولان القرض ادناهما ضررا لانه اقل ضررا على المعطى لانه يوجب رد المثل بخلاف الهبة وما هو اقل ضررا فهو ثابت يقينا ۱۲ كفايه

تنبیہ...... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ بظاہر یہ دوسری تعلیل تحصیل فائدہ سے خالی معلوم ہوتی ہے اس لئے کہ اشیاء مذکور کو عاریت دینے میں حقیقتِ اعارہ بھی منتفی ہے اور اس کا حکم بھی منتفی ہے۔ حقیقتِ اعارہ کا انتفاء تو اس لئے ہے کہ فقہاء نے کتاب العاریۃ کے آغاز میں اس کی تصریح کی ہے۔ کہ شرطِ اعارہ میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ شئی مستعار مع بقاء عین قابل انتفاع ہو۔ حالانکہ اشیاء مذکورہ سے انتفاع مع بقاء عین ناممکن ہے تو ان میں اعارہ کی حقیقت متعذر رہوئی لہٰذا اس کو قرض سے کنایہ کیا گیا۔ اور حکم اعارہ کا انتفاء اس لئے ہے کہ اشیاء مذکورہ قابض کی طرف سے تعدی کے بغیر ہلاک ہونے سے مضمون ہوتی ہیں۔ پس جب اشیاء مذکورہ کی عاریت میں نہ اعارہ کی حقیقت متحقق ہوئی اور نہ اس کا حکم پایا گیا۔ تو یہ جو کہا ہے کہ مقتضاء اعارہ یہ ہے کہ شئی مستعار سے نفع اٹھا کر بعینہ واپس کی جائے اور یہ کہ اس سے عاجز ہونے کی صورت میں ردِّ مثل کو ردِّ عین کے قائم مقام کر دیا گیا'' اس کی کوئی تاثیر باقی نہیں رہی۔ البتہ اتنی بات ضرور ہے کہ تعلیل مذکور سے عاریت اور قرض کے درمیان ایک فی الجملہ مناسبت ضرور مفہوم ہوتی ہے جو اس قابل ہے کہ زیر بحث مسئلہ میں لفظ اعارہ کو معنی اقراض سے کنایہ یا مجاز کر دیا جائے لیکن یہاں صرف اتنی بات کافی نہیں بلکہ اصل مسئلہ کی علت ہونے کی صلاحیت ہونی چاہیے۔

قولہ قالوا ھذا...... الخ مشائخ نے کہا ہے کہ بحکم قرض ہونے کا حکم اس وقت ہے جب اعارہ مطلق ہو۔ اور اگر اس کی جہت معین کر دی ہو۔ مثلاً یہ کہ میں دراہم اس لئے لے رہا ہوں تا کہ ان کے ذریعہ سے اپنی ترازو اور اپنے کانٹے کو ٹھیک کروں یا میری دکان کی رونق بڑھے اور لوگ مجھے غنی سمجھ کر معاملات کرنے لگیں۔ تو اس صورت میں عاریت قرض کے حکم میں نہ ہوگی۔ اور مستعیر کو صرف اسی منفعت کا اختیار ہوگا جو بیان کی ہے۔ حاصل یہ کہ اگر ایسی وجہ منفعت بیان کی جس میں مال عین تلف ہونے کی ضرورت نہیں ہے تو یہ قرضہ نہ ہوگا اور عین شئی واپس کرنا لازم ہوگا۔

سوال...... کلام مذکور سے معلوم ہوا کہ دراہم وغیرہ کے عین سے انتفاع ممکن بھی ہے اور شرعاً معتبر بھی ہے۔ حالانکہ اس سے پہلے کہا جاتا تھا۔ انہ لایمکن الانتفاع بھا الا باستھلاک عینھا۔

جواب...... سابق میں جو مذکور ہوا وہ اکثر واغلب پر مبنی ہے۔

قولہ لیعیر بھا...... الخ یہ غلط ہے صحیح لیعار ہے۔ جیسا کہ بعض نسخوں میں بھی ہے۔ مغرب میں ہے عایرت المکائیل والموازین (معایرۃً وعیاراً) اندازہ کرنا اور جانچنا۔ اسی سے عیار ہے ہر چیز کے اندازہ کو کہتے ہیں۔

مستعیر کیلئے عاریت کی زمین میں عمارت بنانے اور درخت لگانے کا حکم

قال واذا استعار ارضا لیبنی فیھا او لیغرس جاز وللمعیر ان یرجع فیھا ویکلفہ قلع البناء والغَرس اما الرجوع فلما بینا واما الجواز فلانھا منفعة معلومة تُملک بالاجارة فکذا بالاعارة واذا صح الرجوع بقی المستعیر شاغلا ارض المعیر فیکلف تفریغھا ثم ان لم یکن وقّت العاریة فلا ضمان علیہ لان المستعیر مغتر غیر مغرور حیث اعتمد اطلاق العقد من غیر ان یسبق منہ الوعد وان کان وقّت العاریة ورجع قبل الوقت صح رجوعہ لما ذکرنا ولکنہ یکرہ لما فیہ من خلف الوعد وضمن المعیر ما نقص البناء والغرس بالقلع لانہ مغرور من

جهته حيث وقّت له فالظاهر هو الوفاء بالعهد فيرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه كذا ذكره القدوريؒ في المختصر وذكر الحاكم الشهيد انه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمّنه قيمتها فيكون له ذٰلك لانه ملكه قالوا اذا كان في القلع ضرر بالارض فالخيار الى رب الارض لانه صاحب الاصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالاصل ولو استعارها ليزرعها لم يؤخذ منه حتى يُحصد الزرع وقت او لم يوقت لان له نهاية معلومة وفي الترك بالاجر مراعاة الحقين بخلاف الغرس لانه ليس له نهاية معلومة فيقلع دفعا للضرر عن المالک

ترجمہ...... جب مانگی لے زمین تا کہ اس میں عمارت بنائے یا پیڑ لگائے تو جائز ہے اور معیر کو اختیار ہے کہ واپس لے لے اور مستعیر کو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑ لینے کا حکم کرے۔ واپس لینا تو اسی وجہ سے ہے جو ہم نے بیان کی۔ رہا جائز ہونا سو اس لئے کہ یہ بھی ایک منفعت معلومہ ہے جو بذریعہ اجارہ مملوک ہوتی ہے تو ایسے ہی اعارہ سے بھی ہوگی۔ اور جب رجوع کرنا صحیح ہوا تو مستعیر کی زمین پھنسانے والا ہوا تو اس کو خالی کرنے کا حکم کیا جائے گا۔ پھر اگر معیر نے عاریت کا کوئی وقت معین نہ کیا ہو تو اس پر کوئی ضمان نہ ہو گا۔ کیونکہ مستعیر فریب خوردہ ہے دھوکا نہیں دیا گیا کہ اس نے عقد کے مطلق ہونے پر اعتماد کر لیا معیر کی طرف سے وعدہ ہوئے بغیر۔ اور اگر اس نے عاریت کا کوئی وقت بیان کیا اور قبل از وقت رجوع کیا تو رجوع تو صحیح ہے اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ مگر یہ مکروہ ہے کیونکہ اس میں وعدہ خلافی ہے۔ اور معیر ضامن ہوگا اس نقصان کا جو عمارت گرانے اور درخت اکھاڑنے سے پہنچا ہے۔ کیونکہ مستعیر معیر کی طرف سے دھوکا دیا گیا ہے وقت مقرر کر کے پس عہد پورا کرنا ہی ظاہر ہے لہذا مستعیر نقصان واپس لے گا اپنی ذات سے دفع ضرر کے لئے۔ امام قدوریؒ نے مختصر میں یونہی ذکر کیا ہے اور حاکم شہید نے ذکر کیا ہے کہ زمین کا مالک مستعیر کو اس کے درخت اور عمارت کی قیمت کا تاوان دے اور یہ دونوں چیزیں زمین کے مالک کی ہو جائیں گی۔ مگر یہ کہ مستعیر ان کو اٹھا لینا چاہے اور زمین کے مالک سے ان کی قیمت کا تاوان نہ لے تو اس کو یہ اختیار ہوگا۔ کیونکہ وہ اسی کی ملک ہے۔ مشائخ نے کہا ہے کہ اگر اکھاڑنے میں زمین کا نقصان ہو تو اختیار زمین کے مالک کو ہوگا۔ کیونکہ وہ صاحب اصل ہے اور مستعیر صاحب تبع ہے اور ترجیح اصل سے ہوتی ہے اور اگر زمین اس لئے مستعار لی کہ اس میں کاشت کرے تو اس سے نہیں لی جائے گی یہاں تک کہ کھیتی کاٹ لی جائے وقت بیان کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ کیونکہ اس کی ایک انتہا معلوم ہے اور اجر مثل پر چھوڑنے میں جانبین کے حق کی رعایت ہے بخلاف درختوں کے کہ ان کی کوئی انتہا معلوم نہیں تو ان کو اکھاڑا جائے گا مالک سے ضرر دور کرنے کے لئے۔

تشریح...... قوله واذا استعار ارضا ...... الخ کسی نے مکان بنانے یا باغ لگانے کے لئے زمین عاریت لی اور اس میں عمارت بنالی یا باغ لگایا تو یہ جائز ہے مگر معیر اس سے درخت وغیرہ اکھڑوا کر اپنی زمین واپس لے سکتا ہے۔ اب اگر اس نے عاریت کا کوئی وقت معین نہیں کیا تھا تو اس صورت میں معیر پر درختوں کے اکھڑوانے کا کوئی تاوان لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ مستعیر مغتر ہے نہ کہ مغرور یعنی اس نے خود دھوکا کھایا ہے کہ تعیین وقت کے بغیر راضی ہو گیا۔ معیر نے دھوکا نہیں دیا۔

اس پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ معیر نے گو صراحۃً توقیت نہیں کی مگر دلالۃً توقیت موجود ہے اس لئے کہ عمارت بنانا اور پیڑ لگانا وقتی طور پر نہیں ہوتا ہے۔ پس یہ اعارہ مئوقت ہو گیا اور مستعیر مغرور ہوا نہ کہ مغتر۔

جواب یہ ہے کہ عمارت کبھی قلیل مدت کے لئے بھی بنائی جاتی ہے۔ چنانچہ بعض اوقات موسم سرما میں رہائش کے لئے بناتے اور گرمی آنے پر توڑ دیتے ہیں۔ اسی طرح پودے کبھی برائے فروخت لگائے جاتے ہیں۔ پس مغیر کی طرف سے؟ لا التئ بھی توقیت نہ ہوئی لہذا وہ ضامن نہ ہوگا۔ پھر یہ حکم ہمارے نزدیک ہے۔ ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک بناء معیر کی ہوگی اور اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔

قولہ الحاکم الشہید...... الخ ابوالفضل محمد بن محمد بن احمد بن عبداللہ بن عبدالمجید بن اسماعیل بن الحاکم مروزی حنفی مشہور حافظ حدیث اور متبحر فقیہ تھے۔ بقول سمعانی ساٹھ ہزار احادیث نوک زبان یاد تھیں۔ ابوعبداللہ حاکم صاحب مستدرک اور ائمہ وحافظ خراسان نے آپ سے حدیث روایت کی ہے۔ آپ کی تصانیف عالیہ میں سے منتقی اور کافی کتب امام محمدؒ کے بعد بطور اصول مذہب سمجھی جاتی ہیں۔ آپ ہر نماز کے بعد یہ دعا کرتے تھے۔ اللھم ارزقنی الشھادۃ۔ دعاء مقبول ہوگئی اور ماہ ربیع الثانی ۳۳۴ھ میں کچھ لوگوں نے کوئی تہمت لگا کر بحالت سجود شہید کر دیا۔

قولہ اذا کان...... الخ مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ اگر عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے میں زمین کا ضرر ہو تو مالک زمین کو اختیار ہے کہ قیمت دے کر عمارت اور درختوں کا مالک ہو جائے۔ کیونکہ وہ صاحب اصل ہے اور مستعیر مالک تبع ہے۔ یعنی عمارت اور درخت کا مالک ہے۔ اور ترجیح بذریعہ اصل ہی ہوتی ہے۔

قولہ ولو استعار لیذرعھا...... الخ اور اگر زمین کو اسی غرض سے مستعار لیا کہ اس میں کاشت کرے تو مالک زمین کو اپنی زمین واپس لینے کا اختیار نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ کھیتی کٹ جائے خواہ وقت مقرر کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ اس لئے کہ کھیتی کٹنے کی ایک انتہاء معلوم ہے اور اجر مثل پر مستعیر کے پاس چھوڑنے میں دونوں کے حق کی رعایت ہے" بخلاف درختوں کے۔ کہ ان کی کوئی انتہاء معلوم نہیں تو ان کے اکھاڑنے کا حکم کیا جائے گا۔

عاریت کی واپسی کی مزدوری مستعیر پر ہے

قال و اجرة رد العارية على المستعير لان الرد واجب عليه لما انه قبضه لمنفعة نفسه والاجرة مؤنة الرد فتكون عليه واجرة رد العين المستاجرة على المواجر لان الواجب على المستاجر التمكين والتخلية دون الرد فان منفعة قبضه سالمة للمواجر معنى فلا يكون عليه مؤنة رده واجرة رد العين للمغصوبة على الغاصب لان الواجب عليه الرد والاعارة الى يد المالك دفعا للضرر عنه فيكون مؤنته عليه. قال واذا استعار دابة فردها الى اصطبل مالكها فهلكت لم يضمن وهذا استحسان وفي القياس يضمن لانه ما ردها الى مالكها بل ضيعها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف لان رد العوارى الى دار المالك معتاد كآلة البيت تُعار ثم ترد الى الدار ولو ردها الى المالك فالمالك يردها الى المربط فصح رده وان استعار عبدا فرده الى دار المالك ولم يسلمه اليه لم يضمن لما بينا ولو رد المغصوب او الوديعة الى دار المالك ولم يسلم اليه ضمن لان الواجب على الغاصب فسخ فعله وذٰلك بالرد الى المالك دون غيره والوديعة لا يرضى المالك بردها الى الدار ولا الى يد من في العيال لانه لو ارتضاه لما اودعها اياه بخلاف العوارى لان فيها

عرفا حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يردها الا الى المعير لعدم ما ذكرنا من العرف فيه

توضیح اللغة ...... مؤنۃ مشقت، خرچہ۔ تمکین قابو دینا، تخلیہ، تنہائی میں چھوڑنا، اصطبل گھوڑا کا استھان، عواری جمع عاریۃ، مربط جانوروں کے باندھنے کی جگہ، جوھر ہر وہ پتھر جس سے مفید چیز نکالی جائے۔

ترجمہ ...... اور واپسی کی مزدوری مستعیر کے ذمہ ہے۔ کیونکہ واپس کرنا اس پر واجب ہے اس لئے اس نے اپنی ذاتی منفعت کے لئے قبضہ کیا تھا اور واپسی کا خرچہ ہی اجرت ہے تو یہ اسی پر ہوگی۔ اور کرایہ پر لی گئی چیز واپس کرنے کی مزدوری موجر پر ہے۔ کیونکہ مستاجر پر واجب قابو دینا اور تخلیہ کرنا ہے نہ کہ واپس کرنا اس لئے کہ اس کے قبضہ کی منفعت درحقیقت موجر کے لئے سالم ہے تو اس کی واپسی کا خرچہ مستاجر پر نہ ہوگا۔ اور غصب کی ہوئی چیز واپس کرنے کا خرچہ غاصب پر ہے۔ کیونکہ غاصب پر واپس کرنا مالک کے قبضہ میں پہنچانا واجب ہے اس سے ضرر دور کرنے کے لئے تو واپسی کا خرچہ بھی اسی پر ہوگا۔ جب سواری مانگی لی اور اس کو اس مالک کے اصطبل تک پہنچا دیا اور وہ ہلاک ہوگئی۔ تو ضامن نہ ہوگا اور یہ استحسان ہے۔ قیاس میں ضامن ہونا چاہیے۔ کیونکہ اس نے مالک کو واپس نہیں کیا۔ بلکہ ضائع کر دیا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ وہ متعارف تسلیم کر چکا۔ کیونکہ عاریتوں کو مالک کے گھر تک پہنچا دینا معتاد ہے جیسے خانہ داری کی چیزیں عاریت لی جاتیں پھر گھر تک پہنچادی جاتی ہیں اور اگر وہ مالک تک پہنچاتا تو مالک اس کو استھان میں واپس کرتا تو مستعیر کا واپس کرنا صحیح ہوا۔ اور اگر غلام مستعار لے کر مالک کے گھر واپس کیا اور مالک کو سپرد نہیں کیا تو ضامن نہ ہوگا۔ اور اگر مغصوب یا ودیعت کو مالک کے گھر واپس کیا اور مالک کو سپرد نہیں کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ غاصب پر اپنا فعل توڑنا واجب ہے اور یہ مالک کو واپس کرنے سے ہوگا۔ اور ودیعت گھر تک واپس کرنے سے مالک راضی نہ ہوگا اور نہ ایسے شخص کو واپس دینے سے جو اس کی عیال میں ہے۔ کیونکہ اگر اس سے راضی ہوتا تو اس کے پاس ودیعت نہ رکھتا بخلاف عاریتوں کے کہ ان میں ایک عرف ہے۔ یہاں تک کہ اگر عاریت جوہر کا ہار ہو تو اس کو واپس نہیں کرے گا مگر مالک کے پاس۔ اس میں مذکورہ عرف نہ ہونے کی وجہ سے۔

تشریح ...... قوله واجرة ردالعارية ...... الخ مانگی چیز واپس کرنے کی مزدوری بذمۂ مستعیر ہے۔ اور اجارہ پر لی ہوئی چیز واپس کرنے کی مزدوری بذمۂ موجر ہے اور عین مغصوبہ واپس کرنے کی مزدوری بذمۂ غاصب ہے۔

واپسی عاریت کی مزدوری کا بذمۂ مستعیر ہونا تو اس لئے ہے کہ مستعیر نے اس پر اپنے ذاتی نفع کے لئے قبضہ کیا تھا اور واپسی کے خرچہ ہی کا نام اجرت ہے تو یہ اجرت اسی پر واجب ہوگی۔

قوله لان الواجب على المستاجر ...... الخ اور اجارہ پر لی ہوئی چیز واپس کرنے کی مزدوری کا بذمۂ موجر ہونا اس لئے ہے کہ مستاجر کے ذمہ عین مستاجر کو واپس کرنا واجب نہیں بلکہ صرف یہی واجب ہے۔ کہ وہ موجر کو اس پر قابو دے دے۔ اور تخلیہ کر دے۔ اس لئے کہ مستاجر کے قبضہ کی منفعت معنوی طور پر موجر کے لئے صحیح سالم ہے۔ یعنی اس کے قبضہ کی منفعت درحقیقت موجر کو پہنچی ہے کہ مستاجر کے قبضہ کرنے سے موجر کو اس کا کرایہ ملا۔ لہٰذا واپسی کا خرچہ مستاجر کے ذمہ نہیں ہوسکتا۔

سوال ...... قبضہ کی منفعت جیسے موجر کے لئے سالم ہے ویسے ہی مستاجر کے لئے بھی سالم ہے۔ کیونکہ اس نے عین مستاجر سے منافع حاصل کئے ہیں۔ پس حصول منفعت میں دونوں برابر ہیں۔

جواب...... مذکورہ قبضہ سے مستاجر وموجر دونوں کو نفع پہنچا۔لیکن موجر کی منفعت اقوی ہے۔کیونکہ وہ مال عین کا مالک ہے۔نیز موجر کو جو منفعت حاصل ہوئی ہے وہ مال ہے حقیقۃً بھی اور حکماً بھی بخلاف منفعتِ مستاجر کے کہ وہ من کل وجہٍ مال نہیں ہے۔لہذا منفعت موجر کا اعتبار اولی ہوگا۔جیسا کہ شیخ محبوبی وغیرہ نے اجارات جامع صغیر کے مسائل متفرقہ میں اس کی طرف اشارہ کیا ہے(وفیہ شئی وھوان الاجرۃ لایلزم ان تکون عیناً البتہ)

قولہ واذا استعار دابۃ...... الخ کسی نے ایک گھوڑا مستعار لیا پھر اس کو مالک کے اصطبل تک واپس کیا اور وہ تلف ہو گیا تو ازروئے استحسان ضامن نہ ہوگا۔قیاساً ضامن ہونا چاہیے۔کیونکہ اس نے مالک کو واپس نہیں کیا بلکہ ضائع کر دیا۔

امام شافعیؒ،امام احمدؒ اور اصح قول میں امام مالکؒ اسی کے قائل ہیں۔وجہ استحسان یہ ہے کہ عاریت لینے کے بعد مالک کے گھر پہنچا دی جاتی ہیں۔پس اس نے گھوڑے کو بطریق متعارف سپرد کر دیا۔نیز اگر وہ گھوڑا مالک کے پاس پہنچاتا تو مالک پھر اس کو اصطبل پہنچاتا لہذا مستعیر کا واپس کرنا صحیح ٹھہرا۔شیخ تمرتاشی نے ابوسلمہ سے نقل کیا ہے کہ اگر مربط خارج دار ہو تو مستعیر بری الذمہ نہ ہوگا۔کیونکہ اس صورت میں ظاہر یہی ہے کہ وہاں گھوڑا بلا محافظ ہوگا۔وقیل ھذا فی عادتھم۔

کسی نے چوپایہ عاریت پر لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا

قال ومن استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لم يضمن والمراد بالاجير ان يكون مسانهة او مشاهرة لانها امانة فله ان يحفظها بيد مَن فى عياله كما فى الوديعة بخلاف الاجير مياومةً لانه ليس فى عياله وكذا اذا ردها مع عبد رب الدابة او اجيره لان المالک يرضى به الا ترى انه لو رده اليه فهو يرده الى عبده وقيل هذا فى العبد الذى يقوم على الدواب وقيل فيه وفى غيره وهو الاصح لانه ان كان لا يدفع اليه دائما يدفع اليه احيانا وان كان ردها مع اجنبى ضمن ودلت المسالة على ان المستعير لا يملک الايداع قصدا كما قاله بعض المشائخ وقال بعضهم يملكه لانه دون الاعارة واوّلوا هذه المسألة بانتهاء الاعارة لانقضاء المدة قال ومن اعار ارضا بيضاء للزراعة يكتب انک اطعمتنى عند ابى حنيفةؒ وقالا يكتب انک اعرتنى لان لفظة الاعارة موضوعة له والكتابة بالموضوع اولى كما فى اعارة الدار وله ان لفظة الاطعام ادل على المراد لانها تختص بالزراعة والاعارة ينتظمها وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها اولى بخلاف الدار لانها لا تُعار الا للسكنى والله اعلم بالصواب

ترجمہ...... کسی نے چوپایہ مستعار لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا۔اجیر سے مراد وہ ہے جو سالانہ یا ماہانہ نوکری پر ہو۔کیونکہ وہ امانت ہے تو وہ اس سے حفاظت کرا سکتا ہے جو اس کی عیال میں ہے۔جیسے ودیعت میں ہوتا ہے بخلاف یومیہ اجیر کے کیونکہ وہ اس کی عیال میں نہیں ہے۔اسی طرح اگر اس کو مالک کے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا۔کیونکہ مالک اس سے راضی ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اگر وہ مالک کو واپس کرے تو مالک اپنے غلام کو دے گا۔اور کہا گیا ہے کہ یہ اس غلام کی بابت ہے جو چوپاؤں کی دیکھ بھال کرتا ہے اور کہا گیا ہے کہ سب میں یہی حکم ہے اور یہی اصح ہے اس لئے کہ مالک اگر اس کو ہمیشہ نہیں دیتا تو کبھی کبھی تو دیتا ہے۔اور اگر کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا۔اور مسئلہ اس پر دال ہے کہ

مستعیر قصداً ودیعت نہیں دے سکتا۔ جیسا کہ بعض مشائخ نے کہا ہے اور بعض نے کہا ہے کہ دے سکتا ہے کیونکہ ودیعت دینا عاریت دینے سے کم ہے اور انہوں نے اس مسئلہ کی تاویل مدت گزرنے سے عاریت ختم ہو جانے کے ساتھ کی ہے۔ جس نے خالی زمین عاریت دی کاشت کے لئے تو لکھے کہ تو نے مجھے کھانے کے لئے دی ہے امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ یہ لکھے کہ تو نے مجھے عاریت دی ہے کیونکہ لفظ اعارہ اسی کے لئے موضوع ہے اور موضوع کے ساتھ تحریر کرنا بہتر ہے جیسے مکان کے اعارہ میں ہوتا ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ لفظ اطعام مراد پر زیادہ دلالت کرتا ہے کیونکہ یہ مختص بزراعت ہے اور اعارہ اس کو اور اس کے علاوہ عمارت وغیرہ کو شامل ہے پس لفظ مختص کا لکھنا بہتر ہے بخلاف مکان کے۔ کیونکہ وہ رہائش ہی کے لئے عاریت لیا جاتا ہے۔ واللہ اعلم بالصواب۔

تشریح ..... قولہ فردھا مع عبدہ ..... الخ کسی نے ایک گھوڑا مستعار لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا (اور قول امام شافعیؒ کا قیاس یہ ہے کہ ضامن ہوگا جیسے ودیعت میں ہوتا ہے) پھر اجیر سے مراد امام احمدؒ کے نزدیک گھوڑے کا سائیس ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اجیر سے مراد وہ ہے جو سالانہ یا ماہانہ کی نوکری پر ہو۔ عدم ضمان کی وجہ یہ ہے کہ گھوڑا اس کے پاس امانت ہے تو اس کو اختیار ہے کہ ایسے شخص سے حفاظت کرالے جو اس کی عیال میں ہے جیسے ودیعت میں ہوتا ہے بخلاف اس اجیر کے جو یومیہ کی نوکری پر ہو کہ وہ اس کی عیال میں ہوتا ہے۔

قولہ وقیل ھذا فی العبد ..... الخ بعض مشائخ نے کہا ہے کی عدم ضمان کا حکم مذکور اس غلام کی بابت ہے جو گھوڑوں کی پرداخت اور دیکھ بھال کرتا ہے یعنی سائیس اور بعض مشائخ کے نزدیک ہر غلام کے بارے میں یہی حکم ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ قول ثانی ہی اصح ہے۔ اس لئے کہ اگر مالک غیر سائیس کو یہ ہمیشہ نہیں دیتا تو کبھی کبھی تو دیتا ہے۔ ہاں اگر کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا کیونکہ اجنبی شخص مالک کا نائب نہیں ہے۔

قولہ ودلّت المسألۃ ..... الخ اگر مستعیر نے مستعار لیا ہوا گھوڑا کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ مسئلہ اس پر دال ہے کہ مستعیر کو یہ اختیار نہیں ہے کہ عاریت کی چیز قصداً کسی دوسرے کے پاس ودیعت رکھے۔ جیسا کہ مشائخ کی ایک جماعت نے جن میں شیخ ابوالحسن کرخیؒ بھی ہیں یہی فرمایا ہے اور باقلانی نے اسی کو اصح کہا ہے۔ لیکن مشائخ عراق فقیہ ابواللیث ابوبکر محمد بن الفضل بخاری اور صدر شہید کے والد برہان الائمہ وغیرہم کے نزدیک اس کی بھی اجازت ہے اور امام محمدؒ نے بھی کتاب العاریہ کے آخر میں اس کی طرف اشارہ کیا ہے۔ ظہیریہ وسراجیہ اور کافی میں ہے کہ اسی پر فتویٰ ہے۔ وجہ یہ ہے کہ ایداع اعارہ سے کمتر ہے مستعیر کو عاریت دینے کا اختیار ہے تو ودیعت دینے کا بھی اختیار ہوگا۔ اب ان مشائخ کے نزدیک زیر بحث مسئلہ کی تاویل یہ ہے کہ یہ اس صورت پر محمول ہے جب عاریت کا کوئی وقت مقرر تھا اس کے گزر جانیکی وجہ سے عاریت ختم ہو چکی تھی کہ اب مستعیر کو عاریت دینا اور ودیعت رکھنا کچھ جائز نہیں رہا۔

قولہ ومن اعار ارضاً ..... الخ۔ اگر کسی نے خالی زمین دوسرے کو کاشت کے لئے عاریت دی تو مستعیر عاریت نامہ میں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یوں لکھے انک اطعمتنی کہ تو نے مجھے یہ زمین کھانے کے لئے دی ہے۔ صاحبینؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک یوں لکھے

گا۔ انک اعــرتــنــی کہ تو نے مجھے عاریت دی ہے کیونکہ اعرتنی مجازی لفظ نہیں بلکہ عاریت کے لئے صریح موضوع ہےاور موضوع لفظ کے ساتھ دستاویز لکھنا بہتر ہے۔ جیسے مکان کے اعارہ میں بالاتفاق یہی لکھا جاتا ہے۔ انک اعرتنی یہ نہیں لکھا جاتا۔ انک سکنتنی اسی طرح کپڑے کے اعارہ میں یہ نہیں لکھتے انک البستنی۔ پس اسی طرح زمین کے اعارہ میں بھی صاف لکھنا چاہئے۔

امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ لفظ اطعام مقصود پر زیادہ دال ہے۔ کیونکہ یہ لفظ زراعت کے ساتھ مختص ہےاور عاریت کا لفظ زراعت وغیرہ سب کو شامل ہے۔ جیسے عمارت بنانا وغیرہ۔ پس جو لفظ زراعت کے ساتھ مختص ہے۔ اسی کا لکھنا بہتر ہے۔ بخلاف مکان کے کہ اس میں اعرتنی لکھنا کافی وافی ہے۔ اس لئے کہ مکان رہائش کے علاوہ کسی اور کام کے واسطے عاریت نہیں دیا جاتا۔

كتـــــابُ الهبة

قولہ کتاب ...... اس کی وجہ مناسبت ہم عرض کر چکے کہ عاریت میں بلاعوض منافع کی تملیک ہوتی ہے اور ہبہ میں بلاعوض تملیک عین شئی مع منفعت ہوتی ہے۔ فالعاریۃ کالمفرد من الهبۃ صاحب توضیح شارح بخاری نے لکھا ہے کہ لفظ ہبہ ہوب ریح سے ہے بمعنی ہوا کا چلنا۔ مگر یہ بقول علامہ عینیؒ صریح غلط ہے بلکہ ہبہ اصل میں وَہبُ (ض) کا مصدر ہے۔ شروع سے واؤ کو حذف کر کے آخر میں ہاء تانیث زیادہ کر دی گئی۔ جیسے وَعدَ یَعد سے عِدَۃ ہے۔ لغت میں ہبہ اس کو کہتے ہیں کہ دوسرے کو ایسی چیز دی جائے جو اس کے لئے نافع ہو مال ہو یا غیر مال۔

قال اللہ تعالیٰ

"فھب لی من لدنک ولیا"

وقال اللہ تعالیٰ

"یھب لمن یشاء اناثا ویھب لمن یشاء الذکور"

یہ کبھی متعدی باللام ہوتا ہے جیسے وھبتہ لہ اور کبھی بنفسہ جیسے وھبتکہ حکاہ ابو عمرو (قاموس) اور کبھی من کے ساتھ جیسے وھبتہ منک احادیث کثیرہ سے یہ استعمال ثابت ہے۔ جیسا کہ دقائق نووی میں ہے۔ فقول المطرزی انہ خطاء والتفتازانی انہ من عبارۃ الفقھاء ظن شرع میں ہبہ تملیکِ عین بلاعوض کو کہتے ہیں۔ تملیک عین سے اباحت اور عاریت نکل گئی اور بلاعوض کی قید سے اجارہ اور بیع نکل گئی۔ لیکن یہ تعریف وصیت پر صادق آتی ہے اس لئے ابن کمال نے تملیکِ حال کی قید اور زیادہ کی ہے ہبہ کرنے والے کو واہب کہتے ہیں۔ نضر بن الحارث کی بہن کا شعر ہے۔

الـــواهــــب الالف لایبـغـــی بهــــابـــد لاً الاّ الالـــه ومـعـــروفـــاً بـمــا اصـطـنـعـا

وہ ایسا ہزار بخش ہے کہ اس کا عوض نہیں چاہتا ہاں جو اس نے خدا کی راہ میں کھانا کھلایا ہے خدا کے ثواب کا اور لوگوں کی عمدہ تعریف کا طالب ہے۔

اور جس کو ہبہ کیا جائے اس کو موھوب لہ اور جو چیز ہبہ کی جائے اس کو موہوب اور موہبہ کہتے ہیں۔ اس کی جمع مواہب ہے۔

قال الشاعر

اذا قـلـــت عــود اعـــاد كــل شـــمـــر دل اشـــم مـــن الـفـتـيـــان جـــزل مـــواهـبـــه

جب میں نے ان سے کہا کہ امر خیر میں پھر لوٹو۔ تو ان میں ہر جوان طویل القامت عزیز القدر کثیر العطاء لوٹ پڑتا ہے۔

فائدہ اولیٰ ...... عبداللہ بن جداعہ قیسی نے آنحضرت ﷺ کی خدمت میں ایک بکری بطور ہدیہ پیش کی اس کے بعد آ کر کہا: یارسول اللہ! اس کا بدلہ لیجئے۔ آپ نے کچھ دینے کا حکم فرمایا۔ انہوں نے دوبارہ پھر سہ بارہ کہا۔ زِدنی تو آپ نے اور بڑھا کر ارشاد فرمایا۔ میں ارادہ کر چکا کہ قرشی یا انصاری یا ثقفی کے علاوہ کسی کا ہبہ نہ لوں۔ اس پر حضرت حسان بن ثابتؓ نے ایک شعر کہا۔

اورخوب کہا۔

ان الهدايا تجارات اللئام وما يبغي الكرام لما يهدون من ثمن

فائدہ ثانیہ...... ہبہ صدقہ ہدیہ عطیہ اگر چہ سب قریب المعانی الفاظ ہیں۔تاہم صدقہ اور ہدیہ بایں معنی دونوں متغایر ہیں کہ جو چیز محتاج کو بغرض تقرب الی اللہ دی جائے اسے صدقہ کہتے ہیں۔اور جو چیز کسی کو اسی کے تقرب اور محبت کی غرض سے دی جائے اسے ہدیہ کہتے ہیں۔اسی لئے حدیث بریرہؓ میں آیا ہے"هو عليها صدقة ولنا هدية" پھر ہبہ کے محاسن سے یہ بات کافی ہے کہ حق تعالیٰ نے اپنی ذات مقدس کو وہاب سے متصف کیا ہے۔

"فقال "انک انت العزیز الوهاب"

ہبہ کی شرعی حیثیت

الهبة عقد مشروع لقوله عليه السلام (تهادوا تحابوا)[1] وعلى ذالک انعقد الاجماع وتصح بالايجاب والقبول والقبض اما الايجاب والقبول فلانه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول والقبض لابد منه لثبوت الملک وقال مالک يثبت الملک فيه قبل القبض اعتبارا بالبيع وعلى هذا الخلاف الصدقة

ترجمہ...... ہبہ ایک مشروع عقد ہے۔کیونکہ حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ باہم ہدیہ دو تا کہ آپس میں محبت ہو۔اور اسی پر اجماع منعقد ہے اور صحیح ہو جاتا ہے ایجاب وقبول اور قبضہ سے بہر حال ایجاب وقبول سو اس لئے کہ وہ عقد ایجاب وقبول سے منعقد ہو جاتا ہے۔رہا قبضہ سو وہ ثبوتِ ملک کے لئے ضروری ہے۔امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ میں ملک قبضہ سے پہلے ثابت ہو جاتی ہے۔بیع پر قیاس کرتے ہوئے۔اور اسی اختلاف پر ہے صدقہ۔

تشریح...... قوله وتصح...... الخ جب واہب کی طرف سے وہبت نحلت وغیرہ الفاظ سے ایجاب ہوا اور موہوب لہ کی طرف سے قبول ہو تو یہ ہبہ منعقد ہو جاتا ہے۔کیونکہ ہبہ بھی ایک طرح کا عقد ہے اور ایجاب وقبول سے منعقد ہو جاتا ہے۔اور جب موہوب لہ کی طرف سے مجلس میں قبضہ متحقق ہو جائے تو ہبہ تام ہو جاتا ہے کیونکہ ہبہ میں موہوب لہ کے لئے ملک ثابت ہوتی ہے اور ثبوت ملک کے لئے قبضہ کا ہونا ضروری ہے۔ابراہیم نخعیؒ سفیان ثوریؒ حسن بن صالحؒ امام شافعیؒ امام احمدؒ اور اکثر فقہاء وتابعین اسی کے قائل ہیں۔البتہ امام احمدؒ سے ایک روایت یہ بھی ہے کہ ہبہ اگر عین شئی ہو تو قبضہ کے بغیر بھی صحیح ہو جاتا ہے۔ہاں مکیل وموزوں میں قبضہ کے بغیر صحیح نہیں۔امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ سے پہلے بھی ملک ثابت ہو جاتی ہے۔ابوثورؒ قول قدیم میں امام شافعی اور ابن ابی لیلیٰ بھی اسی کے قائل ہیں۔یہ حضرات اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں کہ مشتری قبل از قبض مبیع کا مالک ہو جاتا ہے۔

تنبیہ...... رکن ہبہ صرف واہب کا ایجاب ہے یا موہوب لہ کا قبول کرنا بھی رکن ہے؟ بقول بعض اس کی بابت حنفیہ کے کلمات

---

[1] (بخاری (فی الادب المفرد) نسائی (فی الکنی) ابو یعلی فی المسند) بیهقی (فی شعب الایمان. ابن عدی (فی الکامل) عن ابی هریرة' حاکم (فی معرفة علوم الحدیث) عن ابن عمرو' ابن القاسم (فی الترغیب والترهیب) عن ابن عمرو' طبرانی (فی الاوسط) عن عائشه' مالک (مرسلاً) عن عطاء بن عبدالله ۱۲

مضطرب ہیں۔ شیخ الاسلام خواہرزادہ نے اپنی مبسوط میں کہا ہے کہ ہبہ کا رکن صرف واہب کا ایجاب ہے موہوب لہٗ کا قبول کرنا رکن نہیں ہے۔ بدائع میں ہے کہ واہب کی طرف سے ایجاب کا ہونا تو رکن ہے۔ رہا موہوب لہٗ کا قبول کرنا۔ سو یہ رکن نہیں ہے۔ مگر استحساناً مقتضائے قیاس یہی ہے کہ رکن ہو۔ یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔ ان حضرات نے مسئلہ یمین سے استشہاد کیا ہے کہ اگر کسی نے ہبہ نہ کرنے کی قسم کھائی اور پھر ہبہ کیا۔ لیکن موہوب لہٗ نے قبول نہیں کیا تو وہ حانث ہو جاتا ہے اور اگر فروخت نہ کرنے کی قسم کھائے اور پھر فروخت کرے اور مشتری قبول نہ کرے تو حانث نہیں ہوتا۔ اس کے برخلاف تحفہ میں ہے کہ ہبہ کا رکن ایجاب اور قبول ہے۔ اسی طرح کفایہ میں ہے کہ ہبہ کا رکن ایجاب وقبول ہے اس لئے کہ آدمی کی ملک غیر کی طرف مالک کی تملیک کے بغیر منتقل نہیں ہوتی اور غیر پر ملک کا الزام اس کے قبول کئے بغیر نہیں ہوتا۔ کافی میں ایسا ہی ہے۔ اور صاحب نہایہ وصاحب معراج نے بھی اس کی تصریح کی ہے۔ خود صاحب ہدایہ کا قول ''اماالایجاب والقبول فلانہ عقد والعقد ینعقد بالایجاب والقبول'' بھی بمنزلہ تصریح کے ہے کہ عقد ہبہ دیگر عقود کی طرح ایجاب وقبول کے بغیر تام نہیں ہوتا۔ حدیث خالد بن عدی کے الفاظ ''فلیقبلہ'' اور حدیث عائشہؓ کے الفاظ ''کان رسول اللہ ﷺ یقبل الھدیۃ ویثبت علیھا'' اسی طرح حدیث ابو ہریرہؓ کے الفاظ ''لو اھدی الیّ ذراع لقبلت'' اسی پر دال ہیں۔ رہا یمین کا مسئلہ سو اس سے حجت قائم نہیں ہوتی۔ کیونکہ ایمان کا مدار عرف پر ہے اور عرف میں ایجاب کنندہ کو واہب کہا جاتا ہے۔ گو موہوب لہ قبول نہ کرے۔ بخلاف بیع کے کہ اس میں بائع اس وقت تک نہیں کہتے جب تک کہ مشتری قبول نہ کرے۔ ولھذا یقال وھب ولم یقبل ولا یقال باع ولم یقبل۔

پھر بعض حضرات نے کہا ہے کہ مذکورہ اضطراب واختلاف صرف ہبہ کی حقیقت کے بارے میں ہے اس کی بابت کوئی اختلاف نہیں کہ موہوب لہٗ کے لئے اس کے قبول اور قبضہ کئے بغیر ملک ثابت نہیں ہوتی۔ چنانچہ صاحب نہایہ نے صاحب ہدایہ کے قول و تصح بالایجاب والقبول کے تحت میں کہا ہے۔

ای تصح بالایجاب وحدہ فی حق الواھب وبالایجاب والقبول فی حق الموھوب لہ لان الھبۃ عقد تبرع فیتم بالمتبرع فصار ھو عند نابمنزلہ الاقرار والوصیۃ ولکن لایملکہ الموھوب لہ الابالقبول والقبض۔

فائدہ...... ایجاب وقبول کا قولاً ہونا ضروری نہیں بلکہ معاطاۃ اور وہ افعال جو ایجاب وقبول پر دال ہوں کافی ہیں۔ چنانچہ علامہ ابن عابدینؒ فرماتے ہیں۔ ''التلفظ بالایجاب والقبول لایشترط بل تکفی القرائن الدالۃ علی التملیک'' پس اگر فقیر کو کوئی چیز دی اور اس نے قبضہ کر لیا اور ان میں سے کسی نے کوئی لفظ نہیں بولا تو کافی ہے۔ وجہ یہ ہے کہ حضور ﷺ بہ نفس نفیس ہدیہ عنایت فرماتے۔ آپ کی خدمت میں ہدایا پیش ہوئے اور آپ تقسیم کرا دیتے۔ اسی طرح آپ کے اصحاب بھی ایسا ہی کرتے تھے لیکن کسی سے نہ لفظی ایجاب وقبول منقول ہے نہ اس کا حکم مروی ہے نہ کسی نے اس کی تعلیم دی ہے۔

احناف کی دلیل

ولنا قولہ علیہ السلام لا یجوز الھبۃ الا مقبوضۃ والمراد نفی الملک لان الجواز بدونہ ثابت ولانہ عقد تبرع وفی اثبات الملک قبل القبض الزام المتبرع شیئاً لم یتبرع بہ وھو التسلیم فلا یصح بخلاف الوصیۃ لان اوان ثبوت الملک فیھا بعد الموت ولا الزام علی المتبرع لعدم اھلیۃ اللزوم وحق الوارث متأخر عن

الوصية فلم يملكها

ترجمہ...... ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ ہبہ جائز نہیں مگر مقبوض ہوکر اور مراد ملک کی نفی ہے کیونکہ جواز تو اس کے بغیر ہی ثابت ہے اور اس لئے کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے۔ اور قبضہ سے پہلے ملک ثابت کرنے میں احسان کنندہ پر ایسی چیز لازم کرنا ہے۔ جس کا اس نے احسان نہیں کیا اور وہ سپرد کرنا ہے۔ پس یہ صحیح نہ ہوگا۔ بخلاف وصیت کے۔ کیونکہ اس میں ثبوت ملک کا وقت موت کے بعد ہے اور وارث کا حق وصیت سے مؤخر ہے تو وارث مال وصیت کا مالک نہیں ہوا۔

تشریح...... قوله ولنا قوله...... الخ ہماری دلیل یہ ارشاد ہے "لاتجوز الهبة حتى تقبض "اس سے مراد یہی ہے کہ ہبہ کی ملکیت ثابت نہ ہوگی۔ کیونکہ جواز ہبہ تو بلا قبضہ بھی ثابت ہے۔ مگر یہ حدیث غریب ہے۔ حافظ عبدالرزاق نے یہ ابراہیم نخعیؒ کا قول روایت کیا ہے۔ اس سلسلہ میں بہتر استدلال حدیث عائشہ سے ہے۔ جس کی تخریج امام طحاویؒ نے شرح آثار میں حافظ بیہقیؒ نے سنن اور امام مالکؒ نے مؤطا میں حضرت عائشہ سے کی ہے۔

قالت : ان ابا بكر الصديقؓ كان نحلها جاد عشرين وسقامن ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة قال : والله يا بنية : مامن الناس احب الى غنى بعدى منک ولا اعزعلى فقرا بعدى منک وانى كنت نحلتک جاد عشرين وسقا فلو كنت جد ديته واحتزيته كان لک وانما هواليوم مال وارث وانما همااخواک واختاک فاقتسموه على كتاب الله "۔

حضرت عائشہؓ فرماتی ہیں کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے مقام غابہ کے اپنے باغ میں سے ان کو کھجور کے درخت ہبہ کئے تھے جس میں سے بیس وسق کھجور نکلتی تھی۔ جب آپ کی وفات کا وقت قریب آیا تو آپ نے فرمایا۔ بیٹی! کوئی نہیں جس کا مالدار رہنا مجھے اپنے بعد پسند ہو تجھ سے زیادہ اور کسی کا مفلس رہنا مجھے اپنے بعد ناپسند ہے تجھ سے زیادہ۔ میں نے تجھے بیس وسق کھجور کے درخت ہبہ کئے تھے۔ اگر تو ان درختوں سے کھجور کاٹتی اور ان پر قبضہ کر لیتی تو وہ تیرا مال ہو جاتا۔ اب وہ سب وارثوں کا مال ہے۔ اور وہ وارثین دو ۲ بھائی اور ۲ بہنیں ہیں تو اس کو کتاب اللہ کے موافق بانٹ لینا اھ۔

اس میں خط کشیدہ الفاظ سے بخوبی واضح ہے کہ ہبہ میں موہوب لہٗ کا قبضہ کرنا ضروری ہے۔ قبضے کے بغیر اس کی ملک ثابت نہیں ہوتی۔

قوله ولانه عقد تبرع...... یہ قبضہ شرط ہونے کی دلیل ہے کہ ہبہ تو ایک احسان کا معاملہ ہے اب اگر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کی جائے تو واہب پر لازم ہوگا کہ فوراً موہوب شئی اس کے سپرد کرے۔ حالانکہ اس نے اس کا التزام نہیں کیا۔ پس واہب پر ایک بات لازم کی گئی جس کا اس نے التزام نہیں کیا اور یہ موضوع تبرعات کے خلاف ہے (بخلاف معاوضات کے) کافی اور بعض شروح میں ایسا ہی مذکور ہے۔

سوال...... جب واہب نے چیز ہبہ کر دی تو اس نے تسلیم کا بھی التزام کر لیا جیسے کوئی نفل شروع کر دے تو اس پر اس کا اتمام لازم ہوتا ہے پس تسلیم اس کے التزام ہی سے لازم ہوئی۔

جواب..... عین شئی میں مالک کا حق ملک ید بھی ہے۔ کیونکہ ملک ید بھی مقصود ہے۔ یہاں تک کہ غاصب جیسے اصل شئی کے غصب سے ضامن ہوتا ہے۔ ایسے ہی قبضہ کے غصب سے بھی ضامن ہوتا ہے۔ چنانچہ دیکھلو اگر کوئی مدبر غلام غصب کرے تو وہ ضامن ہوتا ہے۔ حالانکہ ان میں سے کسی ایک کے التزام سے دوسرے کا التزام کرنا لازم نہیں آتا۔ بخلاف نفل شروع کرنے کے کہ جو حصہ ادا کر چکا اس کی صیانت وحفاظت واجب ہے وذالک بالاتمام۔

قولہ بخلاف الوصیة..... الخ امام مالکؒ نے ہبہ کو عدم اشتراط قبض، میں وصیت پر بھی قیاس کیا ہے کہ وصیت میں قبضہ کے بغیر ملک ثابت ہو جاتی ہے۔ صاحب ہدایہ اس کا جواب دے رہے ہیں۔ کہ ان دونوں میں فرق ہے اور وہ یہ کہ وصیت میں ملک کا ثبوت موت موصی کے بعد ہوتا ہے تو اس میں متبرع پر کوئی الزام نہیں۔ کیونکہ بوجہ موت اس میں یہ لیاقت ہی نہیں رہی۔

قولہ و حق الوارث..... الخ سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ موت کی وجہ سے موصی میں کسی شئی کے لزوم کی اہلیت نہیں رہی یہ تو ٹھیک ہے۔ لیکن موصی کی ملک میں وارث اس کا قائم ہے تو موصی لہ عقد تبرع ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے وارث کا حق وصیت سے مؤخر ہے تو وہ مال وصیت میں موصی کا خلیفہ نہ ہوا۔ فلا معتبر بتسلمه لانه لم يملكها ولا قام مقام المالك فيها۔

موہوب لہ نے مجلس میں واہب کی اجازت کے بغیر قبضہ کیا تو استحسانا جائز ہے اور اگر بعد الافتراق قبضہ کیا تو جائز نہیں ہے مگر واہب کی اجازت سے

فان قبضه الموهوب له فى المجلس بغير امر الواهب جاز استحسانا وان قبض بعد الافتراق لم يجز الا ان يأذن له الواهب فى القبض والقياس ان لا يجوز فى الوجهين وهو قول الشافعىؒ لان القبض تصرف فى ملك الواهب اذ ملكه قبل القبض باق فلا يصح بدون اذنه ولنا ان القبض بمنزلة القبول فى الهبة من حيث انه يتوقف عليه ثبوت حكمه وهو الملك والمقصود منه اثبات الملك فيكون الايجاب منه تسليطا له على القبض بخلاف ما اذا قبض بعد الافتراق لانا انما اثبتنا التسليط فيه الحاقا له بالقبول والقبول يتقيد بالمجلس فكذا ما يلحق به بخلاف ما اذا نهاه عن القبض فى المجلس لان الدلالة لا تعمل فى مقابلة الصريح

ترجمہ..... پس اگر قبضہ کیا موہوب لہٗ نے مجلس ہی میں واہب کی اجازت کے بغیر تو جائز ہے استحسانا اور اگر قبضہ کیا علیحدہ ہونے کے بعد تو جائز نہیں۔ مگر یہ کہ اجازت دے دی ہو اس کو واہب نے قبضہ کرنے کی۔ اور قیاس یہ ہے کہ جائز نہ ہو دونوں صورتوں میں اور یہی قول ہے امام شافعیؒ کا کیونکہ قبضہ کرنا واہب کی ملک میں تصرف ہے۔ اس لئے کہ قبضہ سے پہلے اس کی ملک باقی ہے تو اس کی اجازت کے بغیر صحیح نہ ہوگا۔ ہماری دلیل یہ کہ ہبہ میں قبضہ بمنزلہ قبول کے ہے بایں حیثیت کہ ہبہ کا حکم یعنی ملک اس پر موقوف ہے۔ اور اس سے مقصود بھی ملک ثابت کرنا ہے تو اس کی طرف سے ایجاب کرنا قبضہ پر مسلط کرنا ہوا۔ بخلاف اس کے جب علیحدہ ہونے کے بعد قبضہ کیا۔ کیونکہ ہبہ میں جو قبضہ پر مسلط کرنا ہم نے ثابت کیا ہے وہ قبضہ کو قبول کے ساتھ لاحق کرتے ہوئے کیا ہے اور قبول کرنا

مجلس کے ساتھ مقید ہے تو اس کے ساتھ لاحق کیا گیا ہے بخلاف اس کے جب واہب نے اس کو مجلس سے منع کر دیا ہو۔ کیونکہ دلالت صریح کے مقابلہ میں کارگر نہیں ہوتی۔

تشریح ..... قوله فان قبضه الموهوب له ..... الخ اگر موہوب لہ نے عقد ہبہ کی مجلس میں مال موہوب پر حکم واہب کے بغیر قبضہ کر لیا تو استحساناً جائز ہے اور اگر مجلس ہبہ سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا تو جائز نہیں مگر اس وقت جب کہ واہب اس کو اجازت دے دے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مقتضائے قیاس یہی ہے کہ دونوں صورتوں میں جائز نہ ہو یعنی واہب کی اجازت کے بغیر جو قبضہ اس نے کیا ہے وہ مجلس عقد میں ہو یا مجلس سے جدا ہونے کے بعد ہو بہر دو صورت جائز نہیں ہونا چاہئے۔ امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں اور دلیل یہ ہے کہ شئی موہوب پر قبضہ کرنا ملک واہب میں تصرف ہے اس لئے کہ قبضہ سے پہلے واہب کی ملک بالاتفاق باقی ہے بدلیل آنکہ اگر وہ بیع واعتاق وغیرہ کا کوئی تصرف کرے تو اس کا تصرف صحیح ہے اور جب واہب کی ملک باقی ہے تو اس کی اجازت کے بغیر قبضہ کرنا صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ ملک غیر میں مالک کی اجازت کے بغیر تصرف کرنا صحیح نہیں ہوتا لیکن اس پر یہ کہنے کی گنجائش ہے کہ اجازت دو طرح کی ہوتی ہے ایک صراحۃً جو یہاں نہیں پائی گئی اور ایک دلالۃً جو یہاں موجود ہے اس لئے کہ جب واہب نے اس کو قبضہ کرنے سے نہیں روکا تو یہ دلالۃً اجازت ہے۔ تو یہ کافی ہونی چاہئے؟

قوله ولنا ان القبض ..... الخ ہماری دلیل یہ ہے کہ جیسے بیع میں قبول ہوتا ہے اسی کے مانند ہبہ میں قبضہ ہوتا ہے۔ بایں حیثیت کہ ہبہ کا حکم یعنی ملک کا ثبوت قبضہ پر موقوف ہے۔ حالانکہ ہبہ سے واہب کا مقصد یہی ہے کہ موہوب لہ کی ملکیت ثابت کرے۔ پس واہب کی طرف سے ایجاب گویا قبضہ پر مسلط کرنا ہوا۔ تاکہ اس کا مقصود حاصل ہو۔ فكان اذناً دلالةً۔

تنبیہ ..... اس موقع پر کچھ لوگوں نے چند اعتراضات کئے ہیں۔ اول یہ کہ صاحب غاية البيان نے کہا ہے کہ یہاں صاحب ہدایہ کو "ولنا" کے بجائے وجہ الاستحسان کہنا چاہئے۔ کیونکہ موصوف نے سابق میں قیاس اور استحسان ہی ذکر کیا ہے اور متن میں مقابل کا قول مذکور نہیں ہے۔ بقول علامہ عینی جواب یہ ہے کہ جو مقتضائے قیاس ہے وہ چونکہ امام شافعیؒ کا قول ہے اور جو وجہ استحسان ہے وہ ہمارا قول ہے تو اس لحاظ سے ولنا کہنا مناسب ہے۔ وان لم يصرح بذكر الشافعيؒ دوسرا اعتراض دلیل مذکور پر ہے کہ اگر ہبہ میں قبضہ ایسا ہی ہوتا جیسے بیع میں قبول ہوتا ہے۔ تو مجلس سے جدا ہونے کے بعد واہب کا موہوب لہ کو قبضہ کر لینے کا حکم کرنا صحیح نہ ہوتا۔ جیسے بیع کی صورت میں مجلس سے جدا ہونے کے بعد بائع کا مشتری کو قبول کر لینے کا حکم صحیح نہیں ہوتا۔

جواب ..... یہ ہے کہ بائع کی جانب سے ایجاب کا ہونا شطر عقد ہے جو ماورا مجلس پر موقوف نہیں۔ یہی وجہ ہے کہ اگر کسی نے فروخت نہ کرنے کی قسم کھائی پھر فروخت کر دیا اور مشتری نے قبول نہیں کیا تو بائع حانث نہیں ہوتا۔ رہا واہب کی طرف سے ایجاب سو وہ عقد تام ہے۔ کیونکہ وہ ایک تبرع ہے جو صرف متبرع سے تام ہو جاتا ہے۔ بدلیل آنکہ اگر کسی نے ہبہ نہ کرنے کی قسم کھائی پھر ہبہ کر دیا۔ اور موہوب لہ نے قبول نہیں کیا تو وہ حانث ہو جائے گا۔ البتہ موہوب لہ کے حق میں تام نہیں ہوتا مگر قبضہ کے ساتھ پس جب ایجاب وقبول پایا جائے تو وہ ماورا مجلس پر موقوف ہو سکتا ہے تاکہ اسکی شرط یعنی قبضہ پایا جائے۔ فيصح الامر بالقبض وقبضه بعد المجلس، یہ سوال وجواب عام شروح میں مذکور ہیں جس کو صاحب نہایہ اور صاحب معراج نے مختلفات کی طرف

منسوب کیا ہے۔

پھر اس جواب پر سعدی چلپی نے ۲/دو طریق سے اعتراض کیا ہے اول یہ کہ اگر جواب مذکور صحیح ہو تو مجلس کے بعد واہب کے حکم سے قبول کرنا چاہیئے۔ حالانکہ یہ باطل ہے۔ دوم یہ کہ یہ کلام اس کے مناقض ہے جو صاحب ہدایہ پہلے کہہ چکے۔ انہ عقد والعقد ینعقد بالایجاب والقبول۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ پہلے اعتراض کا جواب یہ ہے کہ اگر کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے تجھے یہ چیز ہبہ کردی اور موہوب لہ قبول کئے بغیر اس پر قبضہ کرلے تو یہ صحیح ہے جس کی تصریح تبیین الحقائق میں موجود ہے اور یہ ذخیرہ میں بھی مذکور ہے۔ پس عقد ہبہ بلا قبول صحیح ہے تو واہب کے حکم سے مجلس کے بعد قبول کرنے کی صورت میں تو بطریق اولیٰ صحیح ہوگا (فبطلان التالی ممنوع)۔

دوسرے اعتراض کا جواب یہ ہے کہ سابق میں بدائع کے حوالہ سے گزر چکا کہ ہبہ کا رکن ایجاب واہب ہے۔ رہا موہوب لہ کی طرف سے قبول کا ہونا سو یہ استحساناً رکن نہیں ہے اور قیاساً رکن ہے۔ پس مذکورہ جواب کا مدار استحسان پر ہے اور صاحب ہدایہ کے کلام مذکور کا مدار قیاس پر ہے۔ فلاتنا قض بینھما۔

قولہ بمنزلۃ القبول فی الھبۃ ..... الخ علامہ کاکی علامہ بدرالدین عینیؒ اور صاحب نہایہ وغیرہ شراح نے کہا ہے کہ لفظ فی الھبۃ القبض سے متعلق ہے نہ کہ "القبول" سے پس معنی یہ ہیں۔

ان القبض فی الھبۃ بمنزلۃ القبول فی البیع من حیث ان الحکم وھو الملک یتوقف علیہ فی الھبۃ کمایتوقف علی القبول فی البیع۔

یعنی ہبہ میں قبضہ ایسے ہی ہے۔ جیسے بیع میں قبول بایں معنی کے ہبہ میں اس کا حکم یعنی ملک قبضہ پر موقوف ہے جیسے بیع میں اس کا حکم قبول کرنے پر موقوف ہوتا ہے۔

مبسوط میں اس معنی کی تصریح ہے قولہ والمقصود منہ ..... الخ یعنی عقد ہبہ سے واہب کا مقصد یہی ہے کہ موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کرے اور جب اسکا مقصد یہی ہے تو اسکی طرف سے ایجاب کا ہونا قبضہ کرنے پر مسلّط کرنا ہوا۔ پس یہ دلالۃً اجازت ہوگئی۔

اعتراض ..... اس پر اعتراض ہوتا ہے کہ عقد بیع سے بائع کا مقصد بھی یہی ہوتا ہے کہ مشتری کے لئے ملک ثابت ہو اس کے باوجود بیع میں جب ایجاب وقبول ہو جائے۔ اور مبیع سامنے موجود ہو تو بائع کے ایجاب کو قبضہ پر مسلّط کرنا نہیں ٹھہرایا جاتا۔ یہاں تک کہ اگر مشتری دام دینے سے پہلے بائع کی اجازت کے بغیر مبیع پر قبضہ کرلے تو بائع اس سے واپس لے کر روک سکتا ہے۔ تا آنکہ دام وصول کرے۔

جواب ..... یہ ہے کہ عقد بیع سے بائع کا مقصد جو معترض نے بیان کیا ہے۔ اول تو یہ تسلیم نہیں۔ کیونکہ بائع کا مقصد تو صرف تحصیل ثمن ہے۔ رہا مشتری کے لئے ملک کا ثابت ہونا سو وہ ایک ضمنی امر ہے جس کا کوئی اعتبار نہیں کیا جائے گا۔ اور اگر بائع کا مقصد وہی تسلیم کرلیں۔ جو معترض نے ذکر کیا ہے۔ یعنی مشتری کے لئے ملک ثابت کرنا سو یہ مقصد تو قبضہ پر موقوف ہوئے بغیر صرف مشتری کے قبول کرنے سے ہی حاصل ہو چکا۔ کیونکہ ملک مشتری کے ثبوت کے لئے قبضہ شرط ہے۔ لہذا بائع کے ایجاب کو تسلیط قرار دینے کی

کوئی ضرورت نہیں رہتی۔ بخلاف ہبہ کے کہ اس میں موہوب لہ کے لئے ملک کا ثبوت قبضہ ہونے کے ساتھ مشروط ہے۔

قولہ بخلاف ما اذاقبض ...... الخ بخلاف اس صورت کے جب موہوب لہ نے مجلس سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا کہ یہ جائز نہیں بلکہ اس کے لئے صریح اجازت کا ہونا شرط ہے۔

اس لئے کہ ہبہ میں جو قبضہ پر مسلط کرنا ثابت کیا گیا ہے وہ قبضہ کو قبول بیع کے ساتھ لاحق کرنے کے طور پر کیا گیا ہے اور قبول بیع کا جواز مجلس تک محدود ہے تو جو چیز قبول کے ساتھ ملحق کی گئی ہے یعنی ہبہ کا قبضہ وہ بھی مجلس تک محدود رہے گا۔ پس جیسے بیع کی مجلس میں قبول کرنے سے ملک ثابت ہو جاتی ہے ایسے ہی ہبہ میں بھی قبضہ سے ملک ثابت ہو جائے گی اور جیسے قبول بیع کا اختیار صرف مجلس بیع تک ہوتا ہے ایسے ہی ہبہ کے قبضہ کا اختیار بھی مجلس ہبہ تک رہے گا۔ مجلس سے جدا ہونے کے بعد اس کا اختیار نہ ہوگا۔

قولہ بخلاف ماذانہاہ ...... الخ اس کا عطف ''بخلاف ماذا قبض بعد الافتراق ''پر ہے لہذا حرف واؤ کے ساتھ ''وبخلاف ماذا نہاہ '' کہنا چاہیئے۔ پھر یہ ایک سوالِ مقدر کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ تقریر مذکور کے بموجب موہوب لہ کو قبضہ کرنے سے منع کردے۔

تب بھی قبضہ جائز ہونا چاہئے۔ کیونکہ تسلیط مذکور تو یہاں بھی موجود ہے۔ حالانکہ اس صورت میں قبضہ جائز نہیں۔

جواب کا حاصل ...... یہ ہے کہ موہوب لہ کے قبضہ کو قبول کے ساتھ لاحق کرنا بطریق دلالت ہے۔ یعنی واہب کے فعل سے یہ دلیل نکلتی ہے کہ اس نے قبضہ کی اجازت دی ہے اور جب اس نے صراحۃً منع کردیا تو دلالت بے اثر ہوگئی۔ کیونکہ صریح کے مقابلہ میں دلالت کارگر نہیں ہوتی۔

کن الفاظ سے ہبہ درست ہوتا ہے

قال وينعقد الهبة بقوله وهبتُ ونحلتُ واعطيت لان الاول صريح فيه والثانى مستعمل فيه قال عليه السلام اكل أولادك نحلت مثل هذا وكذا الثالث يقال اعطاك الله ووهبك الله بمعنى واحد وكذا ينعقد بقوله اطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك واعمرتك هذا الشئى وحملتك على هذه الدابة اذا نوى بالحمل الهبة امّا الاول فلان الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث يكون عارية لان عينها لا يطعم فيكون المراد اكل غلتها واما الثانى فلان حرف اللام للتمليك واما الثالث فلقوله عليه السلام (فمن اعمر عمرىٰ فهى للمُعْمَر له ولورثته من بعده) وكذا اذا قال جعلت هذه الدار لك عمرىٰ لما قلنا واما الرابع فلان الحمل هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة يقال حمل الامير فلاناً على فرس ويراد به التمليك فيحمل عليه عند نيته

ترجمہ ...... اور منعقد ہو جاتا ہے ہبہ یہ کہنے سے کہ میں نے ہبہ کردیا' دے دیا' عطا کیا کیونکہ پہلا لفظ تو اس میں صریح ہے اور دوسرا مستعمل

ہے۔ حضور علیہ السلام نے ارشاد فرمایا۔ کیا تو نے اپنی ہر اولاد کو اس کے مثل دیا ہے اور ایسے ہی تیسرا لفظ ہے۔ چنانچہ کہا جاتا ہے اعطاک اللہ اور وھبک اللہ ایک ہی معنی میں اور ایسے ہی منعقد ہو جاتا ہے۔ یہ کہنے سے کہ کھلایا میں نے تجھے یہ کھانا یہ کپڑا میں نے تیرا ہی کر دیا۔ عمر بھر کے لئے یہ چیز تجھے دے دی۔ اس سواری پر تجھے سوار کر دیا۔ جب کہ نیت کی ہو سوار کرنے سے ہبہ کی۔ بہر حال اول سو اس لئے کہ جب اطعام کی اضافت اس چیز کی طرف کی جائے جو بعینہ کھائی جاتی ہے تو اس سے تملیک عین مراد ہوتی ہے بخلاف اس کے جب کہا کہ میں نے تجھے یہ زمین کھلادی کہ یہ عاریت ہوگی۔ کیونکہ زمین کھائی جاتی تو اس کی پیداوار کھانا مراد ہوگا۔ رہا دوسرا لفظ سو اس لئے کہ حرف لام برائے تملیک ہے۔ اور تیسرا لفظ حضور علیہ السلام کے ارشاد کی وجہ سے کہ جس نے عمری دیا تو وہ معمرلہ کے لئے ہے اور اس کے بعد اس کے ورثہ کے لئے ہے ایسے ہی جب یہ کہا میں نے یہ گھر تیرے لئے عمری کر دیا۔ بہر حال چوتھا لفظ سو اس لئے کہ حمل سوار کرنا ہے۔ لغۃً تو یہ عاریت ہوگا۔ لیکن یہ ہبہ کو بھی محتمل ہے۔ کہا جاتا ہے کہ امیر نے فلاں کو گھوڑے پر اٹھایا اور اس سے تملیک مراد ہوتی ہے تو نیت کے وقت اسی پر محمول کیا جائے گا۔

تشریح ...... قولہ وینعقد الھبۃ ...... الخ جن الفاظ سے ہبہ منعقد ہو جاتا ہے۔ وہ یہ ہیں۔ وھبت، نحلت، اعطیت ان میں پہلا لفظ یعنی وہبت تو ہبہ کے معنی میں صریح ہے۔ اور دوسرا لفظ یعنی نحلت اسی معنی میں مجازاً مستعمل ہے۔ چنانچہ ارشاد نبوی میں ہے۔ "اکل اولادک نحلت"۔

قولہ اکل اولادک ...... الخ اس حدیث کی تخریج ائمہ ستہ نے حضرت نعمان بن بشیر سے بالفاظ مختلفہ کی ہے۔ صحیح بخاری کے الفاظ یہ ہیں

"عن النعمان بن بشیرؓ انّ اباہ اتی بہ رسول ﷺ فقال : انی نحلت ابنی ھذا غلاماً فقال: اکل ولدک نحلت مثلہ ؟ قال : لاقال : فارجعہ"

حضرت نعمان بن بشیر سے روایت ہے کہ ان کے والد انہیں لے کر حضور ﷺ کی خدمت حاضر ہوئے اور عرض کیا۔ میں نے اپنے اس بیٹے کو غلام دے دیا ہے۔ آپ نے فرمایا کیا تم نے اپنے ہر بیٹے کو ایسا ہی دیا ہے؟ انہوں نے عرض کیا نہیں۔ تو آپ نے فرمایا۔ اسے واپس لے لو۔

قولہ فلان الاطعام اذا اضیف ...... الخ لفظ اطعمتک ھذا الطعام سے انعقاد ہبہ کی وجہ یہ ہے کہ اطعام کی نسبت جب ایسی چیز کی طرف ہو جو خود کھائی جاتی ہے۔ جیسے اناج، گیہوں، خرما، روٹی وغیرہ تو اس سے عین شئی کی تملیک مراد ہوتی ہے۔ پس مطلب یہ ہوا کہ میں نے تجھے اس چیز کا مالک کر دیا اور اسی کو ہبہ کہتے ہیں اس کے خلاف اگر ایسی چیز کی طرف نسبت موجود ہو جو خود نہیں کھائی جاتی۔

جیسے زمین تو اس صورت میں اطعام کے معنی عاریت کے ہوں گے۔ اور مطلب یہ ہوگا کہ میں نے تجھے یہ زمین اس لئے دی کہ تو اس کو کاشت کر کے غلہ حاصل کرے اور وہ تیرے کام آئے۔

اس پر شیخ اتقانی نے غایۃ البیان میں یہ اعتراض کیا ہے کہ صاحب ہدایہ کی یہ تقریر محل نظر ہے۔ اس واسطے کہ اس تقریر کے بموجب

آیت کفارہ "اطعام عشرۃ مساکین" میں اطعام سے مراد تملیک ہوگی۔ نہ کہ اباحت جیسا کہ دوسروں کا قول ہے۔ اس لئے کہ اطعام سے مراد اطعام طعام ہے۔ اور اطعام خود کھانا ہے۔

جواب ...... یہ ہے کہ اضافت الی مایطعم عینہ سے صاحب ہدایہ کی مراد یہ ہے کہ ایسی چیز ذکر کرے جو بعینہ کھائی جاتی ہے اور اس کو اطعام کا مفعول ثانی بنائے جیسا کہ فقہاء نے اس کا یہی ضابطہ بیان کیا ہے کہ جب مفعول ثانی مذکور ہو تو تملیک کے لئے ہوگا۔ ورنہ اباحت کے لئے ہوگا۔ اور آیت میں ایسا نہیں ہے۔ اس لئے اس میں لفظ اطعام اپنی اصل وضع پر باقی رہا یعنی اباحت پر۔

قولہ واما الثالث ...... الخ تیسرے لفظ یعنی اعمرتک ھذا الشئی کہنے سے بھی ہبہ منعقد ہو جائے گا۔ اس لئے کہ حدیث "فمن عمر عمری فھی للمعمر لہ میں جب یہ عمری معمر لہ کے واسطے قرار دیا تو مثل لفظ دوم کے معنی ہو گئے کہ اس کی ملک کر دی اور یہی ہبہ ہے۔ اسی طرح اگر اس نے یہ کہا جعلت ھذا الدار لک عمری تب بھی بدلیل مذکورہ بالا ہبہ ہوگا۔

قولہ فمن اعمر ...... اس حدیث کی تخریج امام بخاریؒ کے علاوہ ائمہ خمسہ نے حضرت جابرؓ سے کی ہے۔

"قال رسول اللہ ﷺ : من اعمر رجلا عمری لہ ولعقبہ فقد قطع قولہ حقہ فیھا و ھی لمن اعمرو لعقبہ"۔

آنحضرت ﷺ نے ارشاد فرمایا۔ جو کوئی عمرہ کرے کسی کے لئے اور اس کے وارثوں کے لئے تو اس نے اپنا حق کھو دیا۔ اب وہ معمر لہ کا ہوگا۔ اور اس کے وارثوں کا۔

قولہ واما الرابع ...... الخ چوتھے لفظ یعنی حمل سے انعقاد ہبہ کی وجہ یہ ہے کہ لفظ حمل کے حقیقی ولغوی معنی ارکاب یعنی سوار کرنا ہے۔ تو اس معنی کر یہ عاریت ہوگا۔ لیکن اس میں ہبہ کا بھی احتمال ہے۔ چنانچہ بولتے ہیں حمل الامیر فلانا علی فرس اور اس سے مراد یہ ہوتی ہے کہ امیر نے فلاں کو گھوڑے کا مالک کر دیا۔ پس جب ہبہ کی نیت ہو تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ پھر یہاں یہ اعتراض ہوتا ہے کہ صاحب ہدایہ نے عاریت میں کہا تھا۔ ان قولہ حملتک لتملیک العین اور یہاں کہہ رہے ہیں۔ ان حقیقۃ الارکاب۔

جواب ...... یہ ہے کہ لفظ حمل کا حقیقۃ بمعنی ارکاب ہونا وضع کے پیش نظر ہے اور تملیک عین کے لئے ہونا عرف واستعمال کے لحاظ سے ہے۔ لیکن عرف کی وجہ سے حقیقت مہجور نہیں ہوگی۔ پس لفظ حمل اسم مشترک کے معنی میں ہوا۔

کسوتک ھذا الثوب کے الفاظ سے ہبہ درست ہے، منحتک ھذہ الجاریۃ کے الفاظ سے عاریہ ہوگا

ولو قال کسوتک ھذا الثوب یکون ھبۃ لانہ یراد بہ التملیک قال اللہ تعالی او کسوتھم ویقال کسی الامیر فلانا ثوبا ای ملکہ منہ ولو قال منحتک ھذہ الجاریۃ کانت عاریۃ لما روینا من قبل ولو قال داری لک ھبۃ سکنی او سکنی ھبۃ فھی عاریۃ لان العاریۃ محکمۃ فی تملیک المنفعۃ والھبۃ تحتملھا وتحتمل تملیک العین فیحمل المحتمل علی المحکم وکذا اذا قال عُمری سکنی او نحلی سکنی او سکنی صدقۃ او صدقۃ عاریۃ صدقۃ او عاریۃ

هبة لما قدمناه ولو قال هبة تسكنها فهي هبة لان قوله تسكنها مشورة وليس بتفسير له وهو تنبيه على المقصود بخلاف قوله هبة سكنى لانه تفسير له.

ترجمہ ...... اگر کہا کہ میں نے تجھے یہ کپڑا پہنایا تو ہبہ ہوگا۔ کیونکہ اس سے تملیک مراد ہوتی ہے۔ حق تعالے کا ارشاد ہے اوکسوتھم اور کہا جاتا ہے امیر نے فلاں کو کپڑا پہنایا یعنی اس کا مالک کر دیا۔ اگر کہا کہ میں نے تجھے یہ باندی منحہ دی تو عاریت ہے۔ بدلیل اس کے جو ہم نے پہلے روایت کی۔ اگر کہا کہ میرا گھر تیرے لئے ہبہ سکنٰی ہے یا سکنٰی ہبہ ہے تو یہ عاریت ہے۔ کیونکہ عاریت تملیک عین منفعت میں قطعی ہے۔ اور ہبہ اس کا بھی محتمل ہے اور تملیکِ عین کا بھی تو محتمل کو محکم پر محمول کیا جائے گا۔ اسی طرح اگر اس نے کہا کہ میرا گھر تیرے لئے عمری سکنٰی ہے یا نحلی سکنٰی ہے۔ یا سکنٰی صدقہ ہے یا صدقہ عاریہ ہے یا عاریہ ہبہ ہے۔ اسی وجہ سے جو ہم نے پہلے بیان کی۔ اگر یہ کہا کہ ہبہ ہے تو اس میں سکونت کرے تو یہ ہبہ ہوگا کیونکہ اس کا قول لتسکنھا مشورہ ہے۔ ہبہ کی تفسیر نہیں ہے اور یہ مقصود پر تنبیہ ہے بخلاف ہبہ سکنٰی کے کہ یہ اس کی تفسیر ہے۔

تشریح ...... قوله ولو قال منحتك ...... الخ اگر کسی نے یہ کہا منحتک هذه الجارية تو یہ عاریت ہوگا۔ بدلیل حدیث سابق المنحة مردودة ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ منحہ بمعنی ہبہ بھی آتا ہے۔

جواب یہ ہے کہ اوّل تو منحہ درحقیقت عاریت ہے اور مجازاً بمعنی ہبہ ہے پس مجاز نہیں لیا جائے گا۔

دوم یہ کہ اگر لفظ منحہ دونوں کا محتمل ہو تب بھی ہبہ کا مرتبہ اعلیٰ ہے۔ پس عاریت کا درجہ جو کمتر ہے وہ یقینی ہوا اور ہبہ میں شک ہوا۔ لہٰذا ہبہ پر محمول نہیں کیا جائے گا (عین)۔

تنبیہ ...... صاحب نتائج نے یہاں دو وجہ سے کلام کیا ہے۔

اوّل ...... یہ کہ مسئلہ منحہ کو مسئلہ حمل سے جدا کر کے ذکر کرنا اور عدم ارادہ ہبہ کی قید نہ لگانا یہی بتا رہا ہے کہ منحتک ہذہ الجاریۃ کہنے سے عاریت ہوگی۔ اگرچہ وہ منحہ سے ہبہ کا ارادہ کرے۔ حالانکہ کتاب العاریۃ میں کہا تھا کہ منحتک هذا الثوب اور حملتك على هذا الدابة کہنا عاریت ہوگا۔ بشرطیکہ ان سے ہبہ کا ارادہ نہ ہو اور اس کی تعلیل میں کہا تھا کہ ”لفظ منحہ اور حمل دونوں تملیکِ عین کے لئے ہیں اور ہبہ کا ارادہ نہ ہونے کے وقت مجازاً تملیک منافع پر محمول ہوتا ہے۔“ پس دونوں جگہ کے دونوں کلاموں میں ایک طرح کا تنافر ہے۔

دوم ...... یہ کہ کتاب العاریۃ میں مذکورشدہ حدیث ”المنحة مردودة“ کے ساتھ اس مسئلہ کی تعلیل محلِ نظر ہے اس لئے کہ محیط میں اصل یعنی مبسوط سے منقول ہے کہ ”اگر کسی نے یہ کہا منحتك هذا الدراهم وهذا الطعام تو یہ ہبہ ہوگا۔ اور اگر یہ کہا منحتك هذا الارض اوهذه الجارية تو یہ عاریت ہوگا۔ اس کے بعد کہا ہے کہ پس اصل کلی یہ نکلی کہ جب لفظ منحہ کی اضافت ایسی چیز کی طرف ہو جس سے انتفاع مع بقاء عین ممکن ہو تو عاریت ہوگی“ (انتہی) عام معتبرات میں بھی یونہی مذکور ہے۔ حالانکہ حدیث مذکور ان دونوں فصلوں میں کوئی فرق نہیں کرتی۔ فتعليل الفصل الثاني به ينتقض بالفصل الاوّل. قوله هبة سكنى اور سكنى هبة میں لفظ ہبہ حال یا تمیز ہونے کی بناء پر منصوب ہے۔

لمافی قوله داری لک من الابهام ... الخ مطلب یہ ہے کہ اگر واہب یوں کہے داری لک ھبۃ سکنی یا یوں کہے داری لک سکنی ھبۃ تو اس سے ہبہ نہیں ہوگا۔ کیونکہ لفظ سکنی تملیک منفعت میں محکم ہے تو اس سے عاریت ہوگی نہ کہ ہبہ خواہ لفظ ہبہ کو مقدم ذکر کرے یا مؤخر اور ضابطہ یہ ہے کہ اگر ایجاب کا لفظ تملیک رقبہ پر دال ہو تو ہبہ ہوگا اور تملیک منافع پر دال ہو تو عاریت اور اگر دونوں کا احتمال ہو تو نیت کا اعتبار ہوگا۔

اب کلام مذکور میں دو احتمال ہیں ایک یہ کہ تملیک منفعت مراد ہو۔ کیونکہ لفظ سکنی تملیک منفعت کیلئے قطعی ہے۔ تملیک عین کا احتمال نہیں ہے اور لفظ ہبہ جو اس کے ساتھ ملایا ہے اس میں تملیک عین اور تملیک منفعت دونوں کا احتمال ہے۔ پس اگر لفظ سکنی کا لحاظ کیا جائے تو یہ محض عاریت ہے اور اگر لفظ ہبہ کا لحاظ کیا جائے تو عاریت اور ہبہ دونوں کا احتمال ہے۔ پس محتمل کو چھوڑ کر قطعی معنی پر محمول کیا جائے گا۔

قوله لیس بتفسیر ... الخ یعنی اس کا تسکنها کہنا اس ہبہ کی تفسیر نہیں ہے بلکہ بطور مشورہ ہے وجہ یہ ہے کہ تسکنها فعل ہے جو اسم (ہبہ) کی تفسیر نہیں ہوسکتا۔ بخلاف ہبۃ سکنی اسم ہے تو یہ دوسرے اسم (ہبہ) کی تفسیر ہوسکتا ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ آیت "هل ادلكم علی تجارة تنجيكم من عذاب اليم تؤمنون بالله" میں تنجیکم اور تؤمنون فعل اسم تجارۃ کی تفسیر ہے۔ جواب یہ ہے کہ یہ تفسیر نہیں ہے۔ بلکہ تبیین ہے اور تفسیر و تبیین میں فرق ہے۔

ہبہ مشاع کی بحث

قال ولا يجوز الهبة فيما يقسم الا محوزة مقسومة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائز

ترجمہ ... اور جائز نہیں ہبہ قابلِ تقسیم چیزوں میں مگر یہ کہ حقوق سے فارغ اور تقسیم شدہ ہو اور غیر مقسوم کا ہبہ جائز ہے اس میں جو تقسیم نہ ہوسکے۔

تشریح ... قوله ولا يجوز الهبة ... الخ اس قول میں ہبہ مشاع کا بیان ہے جو کہ ایک اہم بحث ہے کہ یہ جائز ہے یا نہیں؟ تشریح بحث سے پہلے چند چیزیں ذہن نشین رہنی چاہئیں۔

اوّل ... یہ کہ مایقسم و مالا یقسم سے مراد کیا ہے۔؟ سو جاننا چاہیے کہ ہر وہ چیز جس کے لئے تبعیض (ٹکڑے ٹکڑے کرنا) مضر ہو اور اس کی مالیت میں نقصان ڈالتا ہو۔ ہر ایسی چیز مالا یقسم ہے جیسے دراہم و دنانیز اور اس کے علاوہ ہو۔ وہ مایقسم ہے بعض نے ان میں یوں فرق کیا ہے کہ جو چیزیں تقسیم کے بعد بالکل قابل انتفاع نہ رہیں۔ جیسے عبد واحد اور دابہ واحد یا جو انتفاع قبل از تقسیم ہوسکتا تھا وہ فوت ہوجائے۔ جیسے بیت صغیر، حمام صغیر، اور پن چکی وغیرہ تو ایسی چیزیں مالا یقسم ہیں اور ان کے علاوہ ما یقسم ہیں۔ فرق کی تیسری وجہ یہ ہے کہ ہر ایسی چیز جو دو میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک بٹوارہ چاہے دوسرا نہ چاہے اور قاضی بٹوارہ نہ چاہنے والے کو قسمت پر مجبور نہ کر سکے ہر ایسی مالا یقسم ہے اور اس کے ماسوا ما یقسم ہے۔

دوم ... یہ کہ قابلِ قسمت اشیاء میں ہبہ مشاع (غیر مقسوم) کے جائز نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ملک ثابت نہیں ہوتی یہ مطلب نہیں کہ

ہبہ باطل ہو جاتا ہے۔ پس قابلِ قسمت چیزوں میں مشاع کا عقد ہبہ تو جائز ہوگا۔ مگر ملکیت اس وقت ثابت ہوگی جب بٹوارہ کر کے الگ کر دی جائے اور وہ محوز ہو۔ یعنی اس کے ساتھ واہب کا کوئی تعلق نہ رہے۔

سوم...... یہ کہ شیوع کا اعتبار قبضہ کے وقت ہے نہ کہ بوقتِ عقد یہاں تک کہ اگر مشاع کا ہبہ کیا پھر بٹوارہ سے جدا کر کے سپرد کیا یا نصف دار ہبہ کر کے سپردگی سے پہلے نصف باقی بھی ہبہ کر کے سپرد کر دیا۔ تو ہبہ جائز ہوگا۔

چہارم...... یہ کہ ہبہ میں چونکہ قبضہ منصوص ہے اس لئے قبضہ کا بطریق کمال ہونا شرط ہوگا۔ جیسے نماز میں استقبال قبلہ چونکہ نصاً مشروط ہے اس لئے کامل استقبال ضروری ہے ۔ یہاں تک کہ صرف حطیم کا استقبال کافی نہ ہوگا۔ جب یہ باتیں ذہن نشین ہوگئیں تو اب پہلے متن کو دیکھے۔ ''لایجوز الھبۃ فیما یقسم الامحوزۃ'' اس میں محوزۃ سے مراد یہ ہے کہ ملک واہب اور اس کے حقوق سے فارغ ہو۔ اس قید کے ذریعہ درخت پر لگے ہوئے پھل درخت کے بغیر۔ پشتِ غنم پر رہتے ہوئے اون اور زمین پر کھڑی ہوئی کھیتی زمین کے بغیر ہبہ کرنے سے احتراز ہوگیا۔ کیونکہ ان صورتوں میں موہوب چیز محوز یعنی بطریقِ کمال مقبوض نہیں ہے اس لئے کہ وہ تو واہب کی ملک سے متصل ہے اور مقسومہ قید کے ذریعہ مشاع سے احتراز ہے کہ اگر درخت پر رہتے ہوئے پھلوں پر قبضہ کیا اور وہ موہوب لہ اور اس کے غیر کے درمیان مشترک رہے تو ہبہ جائز نہ ہوگا۔ پس عبارت کا مطلب یہ ہوا کہ جن چیزوں میں تقسیم ہونے کی صلاحیت ہے اور واہب ایسی چیز ہبہ کرنا چاہے تو اگر وہ محوز ہو یعنی ملکِ واہب اور اس کے حقوق سے فارغ ہوا اور مقسوم ہو تو اس کا ہبہ درست ہے اور اگر محوز و مقسوم نہ ہو تو درست نہیں اور جو چیزیں قسمت پذیر نہ ہوں۔ یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ رہیں تو ایسی چیزوں میں ہبہ مشاع یعنی ہبہ غیر مقسوم جائز ہے۔

امام شافعیؒ کا نقطہ نظر

و قال الشافعیؒ یجوز فی الوجھین لانہ عقد تملیک فیصح فی المشاع وغیرہ کالبیع بانواعہ و ھٰذا لان المشاع قابل لحکمہ وھو الملک فیکون محلاً لہ و کونہ تبرّعاً لا یبطلہ الشیوع کالقرض والوصیۃ.

ترجمہ...... امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ دونوں صورتوں میں جائز ہے۔ کیونکہ ہبہ عقدِ تملیک ہے۔ تو وہ مشترک وغیر مشترک دونوں میں صحیح ہوگا جیسے بیع اپنی جمیع اقسام کے ساتھ اور یہ اس لئے کہ مشترک بھی حکم ہبہ یعنی ملک کو قبول کرتا ہے تو وہ بھی ہبہ کا محل ہوگا اور ہبہ کے احسان ہونے کو شرکت نہیں مٹاتی جیسے قرض اور وصیت۔

تشریح...... قولہ وقال الشافعیؒ...... الخ امام شافعیؒ اور مالکؒ واحمدؒ فرماتے ہیں کہ شئی موہوب قابلِ تقسیم ہو یا نا قابلِ تقسیم بہر دوصورت ہبۂ مشاع جائز ہے۔ چنانچہ روضہ میں ہے ''یجوز ھبۃ المشاع المنقسم وغیرہ سواء'' جوہر مالکیہ میں ہے ''ولا یمتنع بالشیوع وان کان قبل القسمۃ'' فتاوٰی حنابلہ میں ہے۔ ''وتصح ھبۃ المشاع وان تعذرت قسمۃ ویصح من الشریک وغیرہ سواء کان مما ینقل ویحول اولم یکن وسواء کان مما لا یأتی قسمتہ کالشقص فی العبد والدابۃ والجوھرۃ''

قوله لانه عقد تمليک امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ ہبہ ایک عقد تملیک ہے تو بیع کی جملہ اقسام (صحیح وفاسد صرف وسلم) کی طرح یہ بھی مشاع وغیر مشاع ہر دو میں جائز ہوگا۔ وجہ یہ کہ مشاع چیز عقدِ ہبہ کے حکم کو قبول کرتی ہے اور وہ حکم ملکیت ہے تو وہ بھی ہبہ کا محل ہوگی۔ کیونکہ جو چیز قابلِ حکم ہو وہ محلِ عقد ہوتی ہے ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ عقد بیع میں قبضہ کی احتیاج نہیں ہوتی بخلاف ہبہ کہ وہ عقد تبرع اور محتاج قبضہ ہے۔ پس اگر ہبہ مشاع کو جائز کہا جائے تو اس کے ضمن میں ضمانِ قسمت کا وجوب لازم آئے گا۔ حالانکہ واہب نے اسکا تبرع نہیں کیا۔ صاحب ہدایہ" وكونه تبرّعًا لا يبطله الشيوع "سے اس کا جواب دے رہے ہیں کہ ہبہ کا تبرع اور احسان ہونا ایسی بات ہے کہ اس کو شرکت باطل نہیں کرتی جیسے قرض اور وصیت میں ہے کہ اگر کسی کو ہزار درہم اس شرط پر دیئے کہ نصف تیرے ذمہ قرض ہیں اور نصف بضاعت ہیں تو یہ مشترک قرض جائز ہوتا ہے۔ اور قرض میں ملکیت ثابت ہو جاتی ہے بغیر اس کے کہ بٹوارہ شرط ہو اور ایسی ہی صورت صدقہ میں ہے۔ پس جیسے قرض وصدقہ ایک عقد احسان ہونے کے باوجود مشترک ہونے سے ملک میں نقصان نہیں ہوتا۔ ایسے ہی ہبہ میں بھی قبل از تقسیم ملک ثابت ہونی چاہیے۔

احناف کی دلیل

ولنا ان القبض منصوص عليه في الهبة فيشترط كماله والمشاع لا يقبله الا بضم غيره اليه وذالک غير موهوب ولان في تجويزه الزامه شيئا لم يلتزمه وهو القسمة ولهذا امتنع جوازه قبل القبض كيلا يلزمه التسليم بخلاف ما لا يقسم لان القبض القاصر هو الممكن فيكتفى به ولانه لا يلزمه مؤنة القسمة والمهاياة تلزمه فيما لم يتبرع به وهو المنفعة والهبة لاقت العين والوصية ليس من شرطها القبض وكذا البيع الصحيح والبيع الفاسد والصرف والسلم فالقبض فيها غير منصوص عليه ولانها عقود ضمان فتناسب لزوم مؤنة القسمة والقرض تبرع من وجه وعقد ضمان من وجه فشرطنا القبض القاصر دون القسمة عملا بالشبهين على ان القبض غير منصوص عليه فيه ولو وهب من شريكه لا يجوز لأن الحكم يدار على نفس الشيوع۔

ترجمہ...... ہماری دلیل یہ ہے کہ قبضہ منصوص علیہ ہے ہبہ میں تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور مشاع چیز کمالِ قبضہ کو قبول نہیں کرتی مگر غیر کو اس کے ساتھ ملانے سے حالانکہ وہ غیر موہوب نہیں ہے اور اس لئے کہ اس کی تجویز میں واہب کے ذمہ ایسی چیز لازم ہے جس کا اس نے التزام نہیں کیا اور وہ بٹوارہ ہے اسی لئے قبضہ سے پہلے اس کا جواز ممتنع ہوا تا کہ اس کے ذمہ سپرد کرنا لازم نہ آئے بخلاف اس کے جو قابل قسمت نہیں۔ کیونکہ اس میں ناقص قبضہ ہی ممکن ہے تو اسی پر اکتفاء کیا جائے گا۔ اور اس لئے کہ واہب کے ذمہ بٹوارہ کا خرچہ لازم نہیں ہوگا۔ اور باری ایسی چیز میں لازم آتی ہے جس کے ساتھ اس نے تبرع نہیں کیا۔ اور وہ منفعت ہے اور ہبہ مالِ عین کے ساتھ ملاقی ہوا ہے اور وصیت کی شرط قبضہ کا ہونا نہیں ہے۔ اسی طرح بیع صحیح، بیع فاسد، بیع صرف اور سلم کسی میں بھی قبضہ منصوص علیہ نہیں ہے اور اس لئے کہ یہ ضمانتی عقود ہیں تو بٹوارہ کا خرچہ لازم ہونے کے مناسب ہیں اور قرض ایک وجہ سے تبرع ہے اور ایک وجہ سے عقدِ ضمان ہے۔ پس ہم نے ناقص قبضہ شرط کیا نہ کہ بٹوارہ دونوں جہتوں پر عمل کرتے ہوئے علاوہ ازیں قرض میں قبضہ منصوص علیہ نہیں ہے۔ اور اگر اپنے شریک کو ہبہ کیا تب بھی جائز نہیں۔ کیونکہ حکم کا مدار تو نفسِ شیوع پر ہے۔

تشریح ...... قولہ ولنا ان القبض ...... الخ ہماری دلیل یہ ہے کہ اثر مذکور ''لاتجوز الھبۃ حتی تقبض '' (اور حدیث عائشہؓ جو گزشتہ صفحات پر گزر چکی اس) میں قبضہ منصوص علیہ ہے تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور مشاع وغیر مقسوم چیز میں کمال قبضہ کی صلاحیت نہیں۔ مگر بایں طور کہ اس کے ساتھ دوسری چیز ملائی جائے۔

(لان الثابت من وجہ دون وجہ لایکون ثابتا مطلقا و بدون الا طلاق لا یثبت الکمال) حالانکہ وہ دوسری چیز موہوب نہیں ہے۔ پس قسمت پذیر اشیاء میں مشاع کا ہبہ جائز نہ ہوگا۔

قولہ ولان فی تجویزہ ...... الخ دوسری وجہ یہ ہے کہ عقد ہبہ تبرع اور احسان محض ہوتا ہے۔ اب اگر غیر مقسوم کے ہبہ کو جائز رکھ کر یہ کہیں کہ موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوگئی تو ظاہر ہے کہ واہب کو وہ بٹوارہ کر کے دینی پڑے گی۔ پس موہوب لہ کی ملکیت تجویز کرنے سے واہب کے ذمہ ایک مزید چیز یعنی تقسیم کا بار مؤنث لازم آیا جس کا اس نے التزام نہیں کیا تھا اس کا مقصد تو صرف احسان کرنا تھا۔

سوال ...... یہ تو ٹھیک ہے کہ واہب کے ذمہ تقسیم کا بار مؤنت لازم آتا ہے جو ضرر زائد ہے۔ لیکن یہ تو خود اس کی مرضی سے لازم آیا ہے اس لئے کہ ہبہ مشاع پر اس کا اقدام یہی بتارہا ہے کہ اس نے ضرر قسمت کا التزام کیا ہے۔

جواب ...... واہب نہ تو قسمت سے راضی ہے اور نہ اس خرچہ سے راضی ہے جو بٹوارہ پر ہوگا۔ کیونکہ ممکن ہے وہ ملک مشاع سے راضی ہو۔

قولہ ولھذا امتنع ...... الخ یعنی اسی وجہ سے کہ موہوب لہ کی تجویز کرنے سے الزام مالایلتزم لازم آتا ہے۔ قبضہ سے پہلے ہبہ کا جواز روک دیا گیا۔ تاکہ واہب کے ذمہ اس کی رضا مندی کے بغیر سپرد کرنا لازم نہ ہوجائے بخلاف غیر قسمت پذیر اشیاء کے کہ ان میں بٹوارہ شرط نہیں ہے۔ کیونکہ ان میں تو ناقص ہی ممکن ہے تو اسی پر اکتفا کیا جائے گا۔ نیز اس لئے بھی کہ واہب کے ذمہ بٹوارہ کا خرچہ لازم نہ ہوگا۔

قولہ والمھایاۃ تلزمہ ...... الخ یہ ایک اعتراض کا جواب ہے جو قول سابق ''ولانہ لایلزمہ مؤنۃ القسمۃ '' پر وارد ہوتا ہے۔ اعتراض کی تقریر یہ ہے کہ ناقابل تقسیم اشیاء کا ہبہ جائز نہیں ہونا چاہئے۔ اس لئے کہ ان میں اگر چہ واہب کے ذمہ بٹوارہ کا خرچہ لازم نہیں آتا۔ مگر نفع اٹھانے کی مہایات تو لازم آتی ہے یعنی اب وہ باری باری نفع اٹھائیں گے۔ پس الزام مالا یلتزم تو پھر بھی لازم رہا۔

جواب کا حاصل ...... یہ ہے کہ باری اس چیز میں لازم آئی ہے جس کا اس نے تبرع نہیں کیا اور وہ منفعت ہے حالانکہ ہبہ مال عین سے ملاقی ہے۔ پس جس میں کچھ لازم آیا ہے وہ ہبہ نہیں ہے اور جو ہبہ ہے اس میں کچھ لازم نہیں آیا۔

قولہ والوصیۃ لیس من شرطھا ...... الخ امام شافعیؒ کے قول ''کالقرض والوصیۃ '' کا جواب ہے کہ زیر بحث مسئلہ کو وصیت وقرض اور انواع بیوع پر قیاس کرنا صحیح نہیں اس لئے کہ شیوع کا مانع ہونا وہیں ہے جہاں قبضہ شرط ہو اور وصیت کے لئے قبضہ شرط نہیں ہے۔ یہی بیع فاسد وصحیح اور صرف وسلم کا حال ہے کہ،

اوّل ... تو ان میں سے کسی میں بھی قبضہ شرط نہیں ہے۔

دوم ... یہ کہ بیوع مذکورہ محض احسان نہیں بلکہ ضمانتی عقود ہیں۔ پس جب ان میں متعاقدین میں سے ہر ایک کو عوض اور نفع حاصل ہوا ہے تو اس پر بٹوارہ کا صرفہ اٹھانا لازم ہونا چاہئے۔ رہا قرض سو وہ من وجہ تبرع ہے من وجہ عقد ضمان تبرع تو بایں معنی ہے۔ کہ قرض دینا لازم اور ضروری نہیں۔ نیز یہ بچہ اور غلام سے صحیح نہیں ہوتا۔ اور عقد ضمان بایں معنی ہے کہ مقرض نے جو کچھ دیا ہے اس کے مثل ضمان لے گا۔ لہذا قرضہ میں بٹوارہ کو شرط نہیں کیا گیا بلکہ ناقص قبضہ شرط کیا گیا تاکہ دونوں جہتوں پر عمل ہو جائے۔

علاوہ ازیں قرض میں قبضہ منصوص علیہ بھی نہیں ہے یہاں تک کہ اس کے کمال کا لحاظ کیا جائے۔

قولہ ولو وھب من شریکہ ... الخ اگر کوئی قسمت پذیر چیز دو شخصوں میں مشترک ہو۔ اور ان میں سے ایک شریک اپنا غیر مقسوم حصہ اپنے شریک کو ہبہ کرے تو ہمارے یہاں یہ بھی جائز نہیں اگر چہ اس میں مونت قسمت کا التزام نہیں ہے۔ اس لئے کہ حکم کا مدار تو نفس شیوع پر ہے۔ کیونکہ جن چیزوں میں کامل قبضہ ضروری ہے۔ ان میں کمال قبضہ سے شیوع منع ہوتا ہے۔ البتہ امام شافعیؒ کے یہاں جائز ہے۔ اور امام مالکؒ اور امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ چنانچہ شیخ رافعی کی شرح وجیز میں ہے۔ ''الشافع یجوز ھبتہ کمایجوز بیعہ ولافرق بین المنقسم وغیر المنقسم ولا بیس ان یھب من الشریک اوغیرہ''

فائدہ ... ہبہ مشاع کا مسئلہ مع ادلہ عقلیہ تو آپ کے سامنے آچکا۔ امام شافعیؒ کے نقلی ادلہ یہ ہیں۔

۱۔ روایت قیس بن ابی حازم، اس کی تخریج ابن ابی شیبہ نے کی ہے،

''قال: اتی رجل رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم بکبۃ شعر من الغنیمۃ فقال: یا رسول اللہ! ھبھالی فانا اھل بیت نعالج الشعر فقال علیہ السلام: نصیبی منھا لک''

ایک شخص حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں مال غنیمت میں کا اونی کتا ہوا گولہ لے کر حاضر ہوا اور بولا: یا رسول اللہ! یہ مجھے ہبہ کر دیجئے۔ کیونکہ میں ایسے گھرانہ کا ہوں جو اونی کام میں مشاق ہیں۔ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا۔ اس میں جو میرا حصہ ہے وہ تیرے لئے ہے۔

ابن حزم نے روایت ذکر کرنے کے بعد کہا ہے کہ جب حنفیہ مرسل روایت سے اور شریک وابراہیم بن مہاجر کی روایت سے احتجاج کرتے ہیں تو پھر اس خبر سے صرف نظر کا کیا مطلب؟

جواب یہ ہے کہ اوّل تو ابن حزم وغیرہ نہ تو مرسل سے احتجاج کو جائز رکھتے ہیں اور نہ شریک وابرہیم کو قابل احتجاج سمجھتے ہیں تو پھر اثر مذکور میں ان کے لئے کیا حجت رہ گئی؟ دوسرے یہ کہ امام ابوداؤد وابن حبان نے بسند صحیح حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

قال: کان رسول اللہ اذا اصاب غنیمۃ امر بلالاً فنادی فی الناس فیجئیون فیخمسہ ویقسمہ فجاء رجل بعد ذالک بز مام من شعر قال: یا رسول اللہ! ھذا فیما کنا اصبنا من الغنیمۃ، فقال: اسمعت بلالاً ینادی ثلاثاً؟ قال: نعم، قال: فما منعک ان تجئی بہ؟ فا عتذر الیہ، فقال: کن انت تجئی بہ یوم

القیامۃ فلن اقبلہ عنک .

حضرت عبداللہ بن عمرؓ فرماتے ہیں کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس جب غنیمت پہنچ کر جمع ہوتی تو آپؐ حضرت بلالؓ کو پکار دینے کا حکم فرماتے اور وہ پکار دیتے۔ پس وہ اپنی غنیمتیں آپ کے پاس لے آتے اور آپ اس میں سے پانچواں حصہ نکال کر باقی مجاہدوں میں تقسیم کر دیتے تھے۔ ایک شخص اس تقسیم کے بعد بالوں کی ایک مہار لایا اور بولا: یارسول اللہ! یہ مال غنیمت میں کی ہے۔ آپ نے فرمایا: کیا تو نے بلالؓ کو تین بار پکارتے سنا تھا؟ اس نے کہا ہاں۔ آپ نے فرمایا۔ تجھے اس چیز کے لانے سے کس چیز نے روکا؟ اس نے عذر کیا۔ آپ نے فرمایا۔ تو اسی طرح رہ۔ اسے قیامت کے دن لائے گا۔ اور میں تجھ سے قبول نہ کروں گا۔

نیز مراسیل ابوداؤد میں اہل بصرہ کے نام یزید بن معاویہ کا مکتوب مروی ہے۔

امّا بعد فان رجلا سأل رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم زما ما من شعر من مغنم فقال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سألتنی زما مًا من نار لم یکن لک ان تسا لنی ولم یکن لی ان اعطیہ.

ایک شخص نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے مالِ غنیمت کی ایک اونی مہار کا سوال کیا تو آپؐ نے فرمایا۔ تو نے مجھ سے آگ کی مہار کا سوال کیا ہے نہ تیرے لئے اس کا سوال جائز ہے نہ میرے لئے اس کا دینا جائز ہے۔

بہرکیف حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی عادتِ مبارکہ یہی تھی کہ مالِ غنیمت میں سے کوئی چیز قبل از تقسیم کسی کو نہ دیتے تھے جیسا کہ امام احمدؒ نے حضرت عبادہ بن الصامتؓ کی حدیث میں اسی کو مصرح روایت کیا ہے۔ ''اترکہ حتی یقسم ونقسم ثم ان شئت اعطیناک عقالاً وان شئت اعطیناک مرارًا''

اور ابراہیم بن مہاجرؒ کی روایت ان سب کے خلاف ہے تو یہ یقیناً اس کا وہم ہے اور صحیح وہ ہے جو امام ابوداؤد و ابن حبانؒ نے حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے بسند متصل ثقہ راویوں سے روایت کیا ہے۔ اور اگر روایت مہاجر کی صحت ہی تسلیم کر لیں۔ تو حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد مذکور نہی عن الغلول میں مبالغہ کے طور پر ہے۔

ای لا املک الا نصیبی فکیف اطیب لک ھذا الکبۃ من الغنیمۃ

اس کی تائید قصہ مذکورہ سے متعلق امام ابوداؤد کی روایتِ عمرو بن شعیب عن جدہ سے بخوبی ہوتی ہے۔

'' فقام رجل فی یدہ کبــۃ من الشعر فقال: اخذت ھذہ لاصلح بھا بر ذعۃ لی، فقال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم: ما کان لی ولبنی عبدالمطلب فھو لک. فقال: اما اذا بلغت ما اری فلا ارب لی فیھا و نبذھا.''

۲۔ روایت اسماء بنت ابی بکرؓ۔ اس کو امام بخاریؒ نے تعلیقاً ذکر کیا ہے

'قالت اسماء للقاسم بن محمد و ابن ابی عتیق: ورثت عن اختی عائشۃؓ ما لا بالغا بۃ و قدا عطانی بہ معاویۃؓ مأ تہ الف فھو لکما

حضرت اسماءؓ نے قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق سے کہا کہ مجھے اپنی بہن حضرت عائشہؓ سے غابہ میں جو ترکہ ملا اور حضرت معاویہؓ

مجھے اس کے ایک لاکھ درہم دیتے تھے وہ تم دونوں کے لئے ہے۔

ابن حزم نے اس کو ذکر کر کے کہا ہے کہ یہ ہبۂ مشاع ہے۔

جواب یہ کہ اس میں ان کے لئے کوئی حجت نہیں اس لئے کہ غابہ کا مال اگر نا قابل قسمت تھا تو اس میں کوئی نزاع ہی نہیں اس کو ہم جائز کہتے ہیں۔اور اگر قسمت تھا تو ہمارے یہاں شیوع کا اعتبار اس وقت ہے جب وہ قبضہ کے وقت ہو نہ کہ وہ بوقت عقد ہو۔

۳۔ حدیث سہل بن سعدؓ۔اس کی تخریج امام بخاریؒ نے کی ہے۔

"ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم اتی بشراب نشرب وعن یمینه غلام وعن یساره الاشیاخ فقال للغلام: ان اذنت لی اعطیت هؤلاء فقال: ماکنت لاوثر بنصیبی منک یا رسول اللہ! احداً فتله فی یده."

حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں مشروب پیش کیا گیا۔تو آپ نے نوش فرمایا جب کہ آپ کے دائیں جانب ایک لڑکا اور بائیں طرف عمر رسیدہ حضرات تھے۔پس آپ نے لڑکے سے فرمایا۔اگر تو مجھے اجازت دے تو انہیں دے دوں؟ اس نے عرض کیا۔یا رسول اللہ (ﷺ)! میں آپ کی عطاء کے بارے میں کسی کو اپنی ذات پر ترجیح نہیں دوں گا۔پس وہ اس کے ہاتھ میں دے دیا گیا۔

امام بخاریؒ نے اس حدیث سے ہبۂ مشاع کی صحت پر استدلال کیا ہے۔جس کی تشریح ابن بطال نے یوں کی ہے کہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے بچہ سے یہ سوال کیا کہ وہ اپنا حصہ بڑوں کو ہبہ کر دے حالانکہ اس کا حصہ مشاع اور غیر متمیز تھا۔

جواب یہ ہے کہ یہاں بچے کے حصہ مشروب کے ہبہ کا سوال نہیں تھا اس لئے کہ اس کا حصہ تو اسی وقت ہوگا۔جب وہ اس کے پاس پہنچ جائے۔حالانکہ سوال قبل از عطاء ہے بلکہ سوال اس بات کا تھا کہ بچہ اپنا نمبر اشیاخ کے لئے چھوڑ دے اور اولیت جو اس کا حق ہے وہ ساقط ہو جائے۔بچہ اس کے لئے تیار نہیں ہوا۔پس یہاں تو سرے سے ہبہ ہی نہیں ہے اس لئے کہ ہبہ تو بلا عوض تملیک مال کو کہتے ہیں۔اور نوبت اوّلیت مال نہیں ہے اور اس کو چھوڑنا از قبیل اسقاط ہے نہ کہ تملیک۔

۴۔ حدیث عمرو بن سلمہ ضمریؓ اس کی تخریج امام احمدؒ و نسائیؒ نے کی ہے اور کتاب الصید میں گزر چکی۔

قال خرجنا مع رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم حتی اتینا الروحاء فرأینا حمار وحش معقوراً فاردنا اخذه فقال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم: دعوه فانه یوشک ان یجیٔ صاحبه فجاء رجل من بهز وهو الذی عقره فقال: یا رسول اللہ! شانکم والحمار، فامر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم ابا بکر ان یقسمه بین الناس.

جواب یہ ہے کہ گورخر دینا بطریق اباحت تھا نہ کہ بطریق ہبہ۔وشتان بین الهبة والاباحة فان الهبة تملیک والاباحة اذن وتمکین۔

حصہ غیر مقسوم کا ہبہ فاسد ہے

قال ومن وهب شقصا مشاعاً فالهبة فاسدة لماذكرنا فان قسمه وسلّمه جاز لان تمامه بالقبض وعنده لا شيوع. قال ولو وهب دقيقاً في حنطة او دهنا في سمسم فالهبة فاسدة فان طحن وسلمه لم يجز وكذا السمن في اللبن لان الموهوب معدوم ولهذا لو استخرجه الغاصب يملكه والمعدوم ليس بمحل للملك فوقع العقد باطلا فلا ينعقد الا بالتجديد بخلاف ما تقدم لان المشاع محل للتمليك وهبة اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والنخل في الأرض والتمر في النخيل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذالك يمنع القبض كالمشاع.

توضیح اللغة..... شقصاً کسی چیز کا ٹکڑا۔ مشاع مشترک، غیر مقسم۔ دقیق آٹا۔ حنطۃ گیہوں، دُھن تیل، سمسم تِل طحن (ف) طحا پیسنا۔ سمن گھی، لبن دودھ، ضرع تھن، صوف اُون، ظہر پشت، زرع کھیتی نخل، نخیل کھجور کا درخت۔

ترجمہ..... اگر کسی نے ایک ٹکڑا غیر مقسوم ہبہ کیا تو ہبہ فاسد ہے اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ پھر اگر اس کو تقسیم کر کے سپرد کر دے تو جائز ہوگا۔ کیونکہ ہبہ کا پورا ہونا قبضہ سے ہوتا ہے اور قبضہ کے وقت کوئی شرکت نہیں ہے۔ اگر ہبہ کیا آٹا جو گیہوں میں ہے یا تیل جو تلوں میں ہے تو ہبہ فاسد ہے۔ پھر اگر پیس کر حوالے کرے تب بھی جائز نہ ہوگا۔ اسی طرح گھی ہے دودھ میں کیونکہ جو چیز ہبہ کی وہ معدوم ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر غاصب اس کو نکال لے۔ تو وہ اس کا مالک ہو جاتا ہے اور معدوم شئی ملکیت کا محل نہیں ہوتی۔ تو عقد باطل واقع ہوا پس تجدید کے بغیر منعقد نہ ہوگا۔ بخلاف ماسبق کے۔ کیونکہ مشاع محل تملیک ہے اور تھنوں میں دودھ کا پشت غنم پر اُون کا، زمین میں لگی ہوئی کھیتی یا درختِ خرما میں لگی ہوئی کھجور کا ہبہ کرنا بمنزلہ ہبہ مشاع کے ہے۔ کیونکہ جواز کا ممتنع ہونا بوجہ اتصال کے ہے اور یہ مشاع کی طرح قبضہ سے مانع ہے۔

تشریح..... **قوله ومن وهب شقصاً**..... الخ اگر کسی نے مشترک چیز کا ایک غیر مقسوم ٹکڑا ہبہ کیا تو یہ ہبہ فاسد ہوگا۔ یعنی محوز و مفرز کر کے سپرد کرنے سے پہلے ملک ثابت نہ ہوگی (ورنہ ہبہ فی نفسہٖ تو جائز ہے۔ جیسا کہ ہم نے بحث کے شروع میں بتلا دیا تھا) وجہ فساد وہی ہے جو پہلے مذکور ہو چکی کہ قابلِ تقسیم اشیاء کا ہبہ اسی وقت جائز ہے جب محوز و مفرز ہو۔ پھر اگر وہ اس کی تقسیم کر کے سپرد کر دے تو ہبہ جائز ہو جائے گا۔ کیونکہ ہبہ کی تمامیت بذریعہ قبضہ ہوتی ہے اور قبضہ کے وقت کوئی شرکت نہیں ہے گویا اس نے غیر مشترک کا ہبہ کیا ہے۔

فائدہ.....صورت مذکورہ میں اگر موہوب لہ نے مشاع ہی پر قبضہ کر لیا اور شئی اس کے پاس ہلاک ہوگئی تو ضامن ہوگا یا نہیں؟ ابن رستم نے ذکر کیا ہے کہ موہوب لہ ضامن ہوگا اور قبضہ مفید ملک نہ ہوگا۔ امام طحاویؒ نے اسی کو اختیار کیا ہے اور عصام نے ذکر کیا ہے کہ قبضہ مفید ملک ہوگا اور موہوب لہ ضامن نہ ہوگا۔ بعض مشائخ نے اسی کو لیا ہے۔ کذافی فتاوی قاضی خاں (بنایہ، کفایہ)

قوله ولو وهب دقيقاً..... الخ اگر کسی نے وہ آٹا جو گیہوں میں ہے یا تیل جو تلوں میں ہے یا مکھن جو دودھ میں ہے ہبہ کیا تو یہ ہبہ فاسد ہے۔ اب اگر وہ گیہوں پیس کر آٹا یا تلوں کو پیس کر تیل اس کے حوالہ کر دے۔ تب بھی جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ بوقت ہبہ آٹا، تیل،

مکھن موجود نہیں معدوم ہے (یہاں تک کہ اگر کوئی شخص گیہوں، تیل، دودھ غصب کر کے آٹا، تیل، مکھن نکال لے تو مغصوب کا ضامن ہو کر ان چیزوں کا مالک ہو جاتا ہے۔ کیونکہ غصب کے وقت یہ چیزیں موجود نہیں تھیں تو ان پر فعل غصب واقع نہیں ہوا)۔

اور معدوم شئی محل ملک نہیں ہوتی تو عقد باطل واقع ہوا لہذا آٹا ہو جانے پر دوبارہ ہبہ کرنا چاہئے۔ تجدید کے بغیر ہبہ منعقد نہ ہوگا۔ بخلاف زمین وغیرہ کے ایک ٹکڑے کے یعنی ہبہ غیر مقسوم کے کہ وہ منعقد ہو جاتا ہے۔ مگر ملکیت نہیں ہوتی کیونکہ جو چیز مشاع موجود ہے وہ تملیک ہے تو اس میں بٹوارہ کی ضرورت ہے۔ رہا یہ اشکال کہ آٹا وغیرہ گو بالفعل موجود نہیں مگر بالقوہ تو موجود ہے۔

سو اس کا جواب یہ ہے کہ اس کا کوئی اعتبار نہیں۔ ورنہ ظاہر ہے کہ عام ممکنات کا یہی حال ہے حالانکہ ان کو موجود نہیں کہتے۔

قولہ وھبۃ اللبن ...... الخ تھنوں میں دودھ کا، پشت غنم پر اون کا، زمین میں لگی ہوئی کھیتی یا درخت کا، درخت خرما میں لگی ہوئی کھجور کا ہبہ کرنا بمنزلہ ہبۂ مشاع کے ہے۔ یعنی اصل ہبہ تو منعقد ہوگا مگر جواز کا حکم نہ ہوگا (وعند الثلاثہ یجوز) کیونکہ ان چیزوں میں جواز کا امتناع ملک واہب کے ساتھ اتصال کی وجہ سے ہے (اور اتصال مانع قبضہ ہے جیسے مشاع میں ہوتا ہے) ان اشیاء کے معدوم ہونے کی وجہ سے نہیں ہے۔

عین شئی موہوب لہ کے قبضہ میں ہو تو صرف ہبہ ہی سے مالک بن جائے گا قبضہ جدید کی ضرورت نہیں

قال واذا کانت العین فی ید الموھوب لہ ملکھا بالھبۃ وان لم یجدد فیہ قبضاً لان العین فی قبضہ والقبض ھو الشرط بخلاف ما اذا باعہ منہ لان القبض فی البیع مضمون فلا ینوب عنہ قبض الامانۃ امّا قبض الھبۃ غیر مضمون فینوب عنہ واذا وھب الاب لابنہ الصغیر ھبۃ ملکھا الابن بالعقد لانہ فی قبض الاب فینوب عن قبض الھبۃ ولا فرق بین ما اذا کان فی یدہ او فی ید مودعہ لان یدہ کیدہ بخلاف ما اذا کان مرھوناً او مغصوبًا او مبیعا بیعًا فاسدًا لانہ فی ید غیرہ او فی ملک غیرہ والصدقۃ فی ھذا مثل الھبۃ وکذا اذا وھبت لہ امہ وھو فی عیالھا والاب میت ولا وصی لہ وکذالک کل من یعولہ

ترجمہ ...... جب ہو عین شئی موہوب لہ کے قبضہ میں تو مالک ہو جائے گا۔ اس کا ہبہ ہی سے اگرچہ اس پر جدید قبضہ نہ کرے۔ کیونکہ عین موہوب اس کے قبضہ میں ہے اور قبضہ ہی شرط ہے بخلاف اس کے جب مالک نے اس کے ہاتھ بیچ ڈالی۔ کیونکہ بیع کا قبضہ ضمانتی ہوتا ہے تو امانتی قبضہ اس کا نائب نہ ہوگا اور ہبہ کا قبضہ ضمانتی نہیں ہوتا تو اس کا نائب ہو جائے گا۔ اور کچھ فرق نہیں اس میں کہ وہ باپ کے قبضہ میں ہو۔ کیونکہ مودع کا قبضہ باپ کے قبضہ کے مانند ہے۔ بخلاف اس کے جب وہ مرہون ہو یا مغصوب ہو۔ یا مبیع ہو بطور بیع فاسد اس لئے کہ باپ کے سوا دوسرے کے قبضہ میں یا دوسرے کی ملک میں ہے اور صدقہ ان سب صورتوں میں مثل ہبہ کے ہے۔ اسی طرح جب صغیر کو اس کی ماں نے کچھ ہبہ کیا۔ درآنحالیکہ وہ اس کی عیال میں ہے اور باپ مر چکا اور اس کا کوئی وصی بھی نہیں ہے ایسے ہی ہر وہ شخص ہے جو اس کی عیال داری کرتا ہو۔

تشریح ...... قولہ واذ کانت العین ...... الخ ان مسائل کا قاعدہ یہ ہے کہ جب دو قبضے ایک جنس کے ہوں تو ہر ایک دوسرے کا نائب ہو جاتا ہے اور جب دونوں قبضے متغیر ہوں تو اعلیٰ ادنیٰ کا نائب ہو جاتا ہے۔ ادنیٰ اعلیٰ کا نائب نہیں ہوتا۔

اس کو مثال سے یوں سمجھو کہ زید نے کوئی چیز بذریعہ عقد فاسد اپنے قبضہ میں کر لی۔ پھر مالک نے اسی کے ہاتھ بیع صحیح کے طور پر فروخت کر دی تو جدید قبضہ کی ضرورت نہیں کیونکہ یہ قبضہ اعلیٰ ہے تو قبضہ ہبہ کا نائب ہو جائے گا۔

اور اگر وہ چیز ودیعت یا عاریت کے طور پر پہلے سے اس کے قبضہ میں ہو۔ پھر مالک اسی کو ہبہ کر دے جیسا کہ پیش نظر قول میں یہی صورت ہے تو اس میں جدید قبضہ کی ضرورت نہیں۔ کیونکہ دونوں قبضے امانتی ہیں۔ اور مالک اس کے ہاتھ فروخت کر دے تو جدید قبضہ کی ضرورت ہوگی اس کے بغیر موہوب لہ اس کا مالک نہ ہوگا۔ کیونکہ بیع کا قبضہ ضمانتی ہے جو اعلیٰ ہے تو اس کا نائب امانتی قبضہ نہیں ہو سکتا جو ادنیٰ ہے۔

قولہ واذا وھب الاب...... الخ اگر باپ نے اپنے پسر صغیر کو کوئی چیز ہبہ کی تو پسر عقد ہبہ ہی سے اس کا مالک ہو جائے گا۔ اس لئے کہ صغیر کا باپ صغیر کی جانب سے قبضہ کرے گا اور وہ چیز باپ کے قبضہ میں موجود ہے۔ تو یہ موجودہ قبضہ ہی قبضہ ہبہ کا نائب ہو جائے گا۔ پھر اس قبضہ میں کسی کو گواہ بنانا شرط نہیں ہے۔ البتہ احتیاط اسی میں ہے کہ گواہ کر لے۔ تا کہ باپ کے مرنے یا بچہ کے بالغ ہونے کے بعد ورثہ اس کا انکار نہ کر سکیں اور وہ انکار کریں تو گواہوں سے اس کا اثبات ہو سکے۔

قولہ ولا فرق بین ما...... الخ باپ کی ہبہ کی ہوئی چیز خواہ حقیقۃً باپ ہی کے قبضہ میں ہو یا باپ نے کسی کے پاس رکھوائی ہو اس میں کوئی فرق نہیں ہے اس لئے کہ مودَع کا قبضہ مودِع کے مثل ہے۔

سوال...... اگر مالک نے مودع کو مالِ ودیعت ہبہ کر دیا تو یہ بقول شما جائز ہے۔ پس اگر مودَع کا قبضہ قبضہ مودِع کے مانند ہو تو اس صورت میں وہ اپنے لئے قبضہ کنندہ نہ ہوا۔

جواب...... مودَع کے قبضہ کا قبضہ مودِع کے مانند ہونا اسوقت تک ہے جب تک وہ حفظ ودیعت میں مودِع کے لئے عامل ہے اور تملیک بالہبہ سے پہلے ہے اور جب مودِع نے اس کو ہبہ کر دیا۔ تو وہ اپنے لئے عامل ہو گیا۔

قولہ بخلاف ما اذا کان مر ھوناً...... الخ باپ نے جو چیز پسر صغیر کو ہبہ کی ہے۔ اگر وہ باپ نے کسی کے پاس رہن رکھی ہو یا اس کو کسی نے غصب کر لیا ہو یا باپ نے بطور بیع فاسد فروخت کر کے مشتری کو سپرد کر دی ہو تو ان صورتوں میں صرف عقد ہبہ سے قبضہ نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ چیز (رہن وغصب کی صورت میں) دوسرے کی ملک میں ہے۔ فلا ینوب قبض المرتھن والغاصب عن قبض الھبۃ للولد۔

سوال...... جب شئی موہوب مودع کے قبضہ میں ہو تو ہبہ تام نہیں ہونا چاہئے۔ کیونکہ ہبہ میں کامل قبضہ شرط ہے اور مودع کا قبضہ حکمی ہے جو حقیقی قبضہ کی نسبت ناقص ہے۔

جواب...... اتمام ہبہ کے لئے حکمی قبضہ کافی ہے۔ اسی لئے ہبہ صرف تخلیہ کر دینے سے جائز ہو جاتا ہے۔ بخلاف ہبہ شائع کے اس کا قبضہ کل کے ضمن میں ہوگا۔ والضمنی کان لم یکن۔

قولہ وکذا کل من یعولہ...... الخ اسی طرح ہر وہ شخص جو بچہ کی عیال داری کرتا ہو۔ جیسے بھائی، چچا، اجنبی اور وہ بچہ کو کوئی چیز ہبہ کرے تو اس کا بھی یہی حکم ہے کہ بچہ کے لئے موہوب شئی پر اس کا قبضہ کرنا جائز ہے۔ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اگر بچہ کے لئے

باپ کے علاوہ دیگر اولیاء نے کوئی چیز ہبہ کی تو کسی کو وکیل کرنا ضروری ہے جو اس کی طرف سے قبول کر کے اس پر قبضہ کرے۔ لیکن ابن قدامہ نے المغنی میں اس کو صحیح کہا ہے کہ اس سلسلہ میں باپ اور اس کے سوا سب برابر ہیں۔ پھر یہاں "وکذا کل من یعولہ" گو مطلق ہے مگر ایضاح اور مختصر الکرخی میں ہے کہ ان کے لئے قبضہ کی ولایت اس وقت ہے۔ جب باپ، اس کا وصی، باپ کے بعد دادا، دادا کا وصی، کوئی موجود نہ ہو۔

کسی نے صغیر کو ہبہ کیا ہو تو باپ کے قبضہ کرنے سے ہبہ تام ہو جائے گا۔

وان وهب له اجنبي هبة تمت بقبض الاب لانه يملك عليه الدائر بين النافع والضائر فاولى ان يملك النافع وان وهب لليتيم هبة فقبضها له وليه وهو وصي الاب او جد اليتيم او وصيه جاز لان لهؤلاء ولاية عليه لقيامهم مقام الاب وان كان في حجر امه فقبضها له جائز لان لها الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من بابه لانه لا يبقى الا بالمال فلابد من ولاية تحصيل المال النافع وكذا اذا كان في حجر اجنبي يربيه لان له عليه يدا معتبرة الا ترى انه لا يتمكن اجنبي اخر ان ينزعه من يده فيملك ما يتمحض نفعا في حقه وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز معناه اذا كان عاقلا لانه نافع في حقه وهو من اهله وفيما وهب للصغيرة يجوز قبض زوجها لها بعد الزفاف لتفويض الاب امورها اليه دلالة بخلاف ما قبل الزفاف ويملكه مع حضرة الاب بخلاف الام وكل من يعولها غيرها حيث لا يملكونها الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة لا بتفويض الاب ومع حضوره لا ضرورة

توضیح اللغۃ ۔۔۔۔ نافع سود مند، ضائر نقصان دہ، حجر گود، پرورش یربیہ پرورش کرنا۔ ینزعہ (ض) نزعاً کھینچنا، نکالنا۔ یتمحض تمحضا خالص ہونا۔ زفاف دلہن کو شوہر کے پاس بھیجنا۔ تفویض سپرد کر دینا۔ یعول (ن) عولاً معاش کی کفالت کرنا۔

ترجمہ ۔۔۔ اگر ہبہ کی صغیر کو کسی اجنبی نے کوئی چیز تو تام ہو جائے گا ہبہ باپ کے قبضہ سے۔ اس لئے کہ جب باپ بچہ کے حق میں ایسے امر کا مالک ہے جو سود مند اور نقصان دہ کے درمیان دائر ہو تو محض نافع امر کا طریق اولیٰ مالک ہوگا۔ اگر یتیم کے لئے کوئی چیز ہبہ کی گئی اور اس کے ولی نے اس پر قبضہ کر لیا اور ولی۔ باپ کا وصی یا یتیم کا دادا یا دادا کا وصی ہے تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ ان لوگوں کو یتیم پر ولایت حاصل ہے اس کے باپ کے قائم مقام ہونے کی وجہ سے۔ اور اگر یتیم مذکور ماں کی پرورش میں ہو تو یتیم کے لئے ماں کا قبضہ کرنا جائز ہے کیونکہ ماں کے لئے ولایت ہے ان امور میں جو بچہ کی اور اس کے مال کی حفاظت کی طرف راجع ہیں اور ہبہ پر قبضہ کرنا بھی از باب حفاظت ہے۔ کیونکہ وہ مال کے بغیر باقی نہیں رہ سکتا تو جو چیز نافع ہے اس کے حاصل کرنے کی ولایت ضروری ہے اسی طرح اگر وہ کسی اجنبی کی گود میں پرورش پاتا ہو۔ کیونکہ اجنبی کو اس پر معتبر ولایت حاصل ہے کیا نہیں دیکھتے کہ دوسرا اجنبی اس کے قبضہ سے نہیں نکال سکتا۔ پس وہ اجنبی ہر ایسے امر کا مالک ہوگا جو محض نافع ہو بچہ کے حق میں اور اگر بچہ نے خود ہی ہبہ پر قبضہ کر لیا تو جائز ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ جب بچہ سمجھدار ہو۔ کیونکہ یہ اس کے حق میں نافع ہے اور وہ اس کا اہل ہے اور اس چیز میں جو ہبہ کی گئی زوجہ صغیرہ کے لئے جائز ہے اس کے شوہر کا قبضہ کرنا زفاف کے بعد۔ کیونکہ باپ نے صغیرہ کے امور کو اس کے شوہر کے سپرد کر دیا ہے بطریق دلالت۔ بخلاف قبل از زفاف کے۔ اور شوہر قبضہ کا مالک ہوتا ہے۔ باپ کے زندہ ہونے کے باوجود۔ بخلاف ماں کے اور ہر اس

شخص کے جو صغیروں کی عیال داری کرتا ہو کہ یہ قبضہ کے مالک نہیں ہوتے مگر باپ کے مرجانے یا اس کے غیبت منقطعہ کے طور سے غائب ہو جانے کے بعد صحیح قول میں کیونکہ ان کا تصرف بوجہ ضرورت ہے نہ کہ باپ کی تفویض سے اور باپ کی موجودگی میں کوئی ضرورت نہیں۔

تشریح ...... قولہ وان وھب لہ اجنبی ...... الخ اگر صغیر بچہ کو کوئی چیز ہبہ کی جائے اور اس کا ولی (یعنی بچے کے باپ کا وصی یا بچہ کا دادا یا دادا کا وصی) شئی موہوب پر قبضہ کر لے تو یہ جائز ہے کیونکہ بچہ پر ان لوگوں کو ولایت حاصل ہے بایں معنی کہ یہ لوگ اس کے باپ کے قائم مقام ہیں اور اگر صغیر مذکور اپنی ماں کی پرورش میں ہو تو شئی موہوب پر ماں کا قبضہ کر لینا بھی جائز ہے اس لئے کہ جو امور ذات صغیر یا اس کے مال کی حفاظت کی جانب راجع ہیں ان میں اس کی ماں کو ولایت حاصل ہے۔ اور ہبہ پر قبضہ کرنا بھی از باب حفاظت ہے کہ مال کے بغیر بچہ کی بقاء مشکل ہے اسی طرح اگر صغیر مذکور کسی اجنبی شخص کی گود میں پرورش پاتا ہو اور مذکورہ اشخاص اربعہ میں سے کوئی نہ ہو تو اجنبی کا قبضہ کرنا جائز ہے کیونکہ اس اجنبی کو بھی ولایت حاصل ہے۔ یہاں تک کہ کوئی دوسرا اجنبی شخص اس بچہ کو اس کے قبضہ سے نہیں نکال سکتا۔

قولہ وان قبض ...... الخ اگر بچہ کو کوئی چیز ہبہ کی گئی اور اس پر خود بچہ نے قبضہ کر لیا تو یہ ہمارے نزدیک استحساناً جائز ہے (بشرطیکہ بچہ سمجھدار ہو) امام احمدؒ سے بھی ایک روایت یہی ہے۔ دوسری روایت یہ ہے کہ اگر ولی کی اجازت سے قبضہ کیا تو جائز ہے ورنہ نہیں۔ امام شافعیؒ کے یہاں بچہ کا قبضہ کرنا جائز نہیں۔ اگرچہ وہ عاقل ہو۔ مقتضائے قیاس بھی یہی ہے کیونکہ بلوغ سے پہلے بچہ کا کوئی فعل معتبر نہیں ہے بالخصوص ایسے امر میں جس کی تحصیل غیر کے ذریعہ سے ممکن ہو اس لئے کہ بچہ کی عقل کا اعتبار بوجہ ضرورت ہے اور ضرورت انہیں امور میں ہے جو غیر سے حاصل نہ ہوں۔ اسی لئے امام شافعیؒ نے بچہ کے اسلام کی صحت میں اس کی عقل کا اعتبار نہیں کیا۔ ہاں اس کی وصیت میں اور احدالابوین کے اختیار کرنے میں اس کا اعتبار کیا ہے۔ کیونکہ اس کی تحصیل غیر کے ذریعہ سے ناممکن ہے۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ ہبہ پر قبضہ کرنا اس کے حق میں نفع محض ہے اور اس کو قبضہ کی لیاقت حاصل ہے۔

قولہ وفیما وھب للصغیرۃ ...... الخ اگر کسی کی زوجہ صغیرہ یعنی نابالغہ کو کچھ ہبہ کیا گیا اور اس کے شوہر نے قبضہ کیا۔ پس اگر وہ صغیرہ شوہر کے گھر بھیج دی گئی ہو تو شوہر کا قبضہ کرنا جائز ہے اس لئے کہ صغیرہ کا متولی اگرچہ اس کا باپ ہے لیکن باپ کا صغیرہ کو شوہر کے پاس رخصت کر دینا اس امر کی دلیل ہے کہ اس نے صغیرہ کے امور کو اس کے شوہر کے سپرد کر دیا۔ اور اگر شوہر کے یہاں نہیں بھیجی گئی تو شوہر کا قبضہ کرنا جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ دلیل مذکور نہیں پائی گئی۔ پھر صاحبؒ ہدایہ نے زفاف کو ذکر کیا ہے اور ایضاح میں دخول مذکور ہے اور ذخیرہ میں صغیرہ کے قابلِ جماع ہونے کی شرط ہے۔ لیکن صحیح وہی ہے جو صاحبؒ ہدایہ نے ذکر کیا ہے۔

دو آدمیوں نے اپنا مشترک مکان کسی کو ہبہ کیا تو جائز ہے اور اگر ایک آدمی دو کو کرے تو ہبہ جائز ہے یا نہیں اقوال فقہاء

قال واذا وھب اثنان من واحد دارا جاز لانھما سلماھا جملۃً وھو قد قبضھا جملۃً فلا شیوع وان وھبھا واحد من اثنین لا یجوز عند ابی حنیفۃ وقالا یصح لان ھذہ ھبۃ الجملۃ منھما اذ التملیک واحد فلا

يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين دارا وله ان هذه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت الهبة فيما لا يقسم فقبل احدهما صح ولان الملك يثبت لكل واحد منهما في النصف فيكون التمليك كذالك لانه حكمه وعلى هذا الاعتبار يتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس ويثبت لكل منهما كملا فلا شيوع ولهذا لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا من الرهن وفي الجامع الصغير اذا تصدق على محتاجين بعشرة دراهم او وهبها لهما جاز ولو تصدق بها على غنيين او وهبها لهما لم يجز وقالا يجوز للغنيين ايضاً جعل كل واحد منهما مجازا عن الأخر والصلاحية ثابتة لان كل واحد منهما تمليك بغير بدل وفرق بين الهبة والصدقة في الحكم في الجامع وفي الاصل سوى فقال وكذلك الصدقة لان الشيوع مانع في الفصلين لتوقفهما على القبض ووجه الفرق على هذه الرواية ان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بالمذكور في الاصل الصدقة على غنيين

ترجمہ ...... اگر ہبہ کیا دو/۲ آدمیوں نے ایک شخص کو اپنا مشترک مکان تو جائز ہے۔ کیونکہ انہوں نے مجموعہ مکان سپرد کیا اور اس نے مجموعہ پر قبضہ کیا تو یہاں شیوع نہیں ہے اور اگر ایک مکان ایک ہی شخص نے دو/۲ کو ہبہ کیا تو جائز نہیں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ صحیح ہے۔ کیونکہ یہ ان دونوں کو یکبارگی ہبہ ہے اس لئے کہ تملیک ایک ہی ہے تو شیوع متحقق نہ ہوگا۔ جیسے دو/۲ کے پاس ایک مکان رہن رکھے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ان میں سے ہر ایک کو نصف مکان کا ہبہ ہے۔ اسی لئے اگر یہ ہبہ نا قابل تقسیم چیز میں ہوتا اور ان میں سے ایک قبول کرتا تو صحیح ہو جاتا اور اس لئے کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے نصف میں ملک ثابت ہوتی ہے تو تملیک بھی یونہی ہو گی۔ کیونکہ ملکیت تملیک ہی کا حکم ہے۔ اور اس اعتبار سے شیوع متحقق ہوگا۔

بخلاف رہن کے کیونکہ اس کا حکم روکنا ہے اور روکنا ان میں سے ہر مرتہن کو پورا ثابت ہوتا ہے تو اس میں کچھ شیوع نہیں۔ اسی وجہ سے اگر ان میں سے ایک کا قرض چکایا تو رہن سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ اور جامع صغیر میں ہے کہ اگر دو محتاجوں کو دس درہم صدقہ یا ہبہ کئے تو جائز ہے اور اگر دو مالداروں کو صدقہ یا ہبہ کئے جائز نہیں۔ اور صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ تونگروں کے لئے بھی جائز ہے۔ امام ابوحنیفہؒ نے ہبہ اور صدقہ میں سے ہر ایک کو دوسرے سے مجاز قرار دیا ہے اور صلاحیت ثابت ہے کہ ان میں سے ہر ایک تملیک ہے بلا عوض۔ اور جامع صغیر میں ہبہ و صدقہ کے درمیان حکم میں فرق کیا ہے۔ اور مبسوط میں یکساں رکھا ہے۔ چنانچہ کہا ہے کہ ایسے ہی صدقہ ہے۔ کیونکہ شیوع کا ہونا دونوں میں مانع ہے۔ ان دونوں کے قبضہ پر ہونے کی وجہ سے۔ اور روایت جامع پر وجہ فرق یہ ہے کہ صدقہ سے رضائے الٰہی مقصود ہے اور وہ ایک ہی ہے اور ہبہ سے تونگر کی خوشی مطلوب ہوتی ہے۔ اور یہ دو ہیں۔ کہا گیا ہے کہ یہی صحیح ہے اور مبسوط میں جو مذکور ہے اس سے دو تونگروں پر صدقہ مراد ہے۔

تشریح ...... قوله ولو وهب اثنان ...... الخ اگر دو آدمی ایک گھر ایک آدمی کو ہبہ کریں تو ہبہ درست ہے کیونکہ دونوں نے پورا گھر موہوب کے حوالے کیا ہے اور موہوب لہ نے پورے پر قبضہ کیا ہے تو شیوع نہیں پایا گیا لہذا ہبہ صحیح ہے لیکن اس کا عکس صحیح نہیں۔ یعنی اگر ایک شخص اپنا گھر دو آدمیوں کو ہبہ کرے تو امام صاحبؒ اور امام زفرؒ کے نزدیک صحیح نہیں اور صاحبین کے نزدیک صحیح ہے کیونکہ تملیک متحد اور عقد واحد ہے تو شیوع نہ رہا۔ جیسے ایک

چیز دو شخصوں کے پاس گروی رکھنا صحیح ہے۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ واہب نے ایک کو نصف نصف گھر ہبہ کیا ہے اور نصف غیر معین و غیر مقسوم ہے۔ پس محتمل القسمة میں شیوع پایا گیا جو جواز ہبہ کے لئے مانع ہے۔ چنانچہ اگر یہی ہبہ نا قابل قسمت چیز میں ہوتا اور ان دونوں میں سے کوئی ایک قبول کر لیتا تو ہبہ صحیح ہو جاتا اس سے معلوم ہوا کہ گویا اس نے ہر ایک کو علیحدہ علیحدہ نصف نصف حصہ ہبہ کیا ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ ان دونوں میں سے ہر ایک کے لئے نصف میں ملکیت ثابت ہوتی ہے تو تملیک بھی اسی طرح نصف نصف کی ہو گی اس لئے کہ ملکیت تملیک ہی کا حکم یعنی اس کا اثر ہے۔ پس اس اعتبار سے شیوع متحقق ہوگا۔ بخلاف رہن کے کہ اس میں کل شئی مرہون ہر ایک کے دین کے بدلہ میں محبوس ہوگی۔ اس لئے رہن صحیح ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر اس نے دونوں میں سے کسی کا قرضہ چکایا تو رہن میں سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ جب تک کہ دونوں کا قرضہ ادا نہ کرے۔

قوله و فی الجامع ...... الخ جامع صغیر و مبسوط کی راویت میں چونکہ اختلاف واقع ہوا ہے اس لئے صاحبؒ ہدایہ جامع صغیر کی روایت ذکر کر رہے ہیں جامع صغیر میں ہے کہ اگر دس درہم دو فقیروں کو صدقہ یا ہبہ کئے تو صحیح ہے اور اگر دو مالداروں کو ہبہ یا صدقہ کئے تو صحیح نہیں یہ تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے صاحبین فرماتے ہیں کہ مالداروں کے لئے بھی صحیح ہے قول ابوحنیفہ کا حاصل یہ ہے کہ آپ نے ہبہ و صدقہ میں سے ہر ایک کو دوسرے سے مجاز قرار دیا ہے یعنی جب فقیر کو ہبہ کیا گیا تو وہ مجازاً صدقہ ہے اور صدقہ میں بٹوارا ہو کر قبضہ شرط نہیں ہے تو دو یا اس سے زائد فقیروں کو مشترک ہبہ جائز ہوا کیونکہ یہ ہبہ بمعنی صدقہ ہے اور جب تو نگروں کو صدقہ دیا گیا تو یہ جائز نہیں کیونکہ یہ صدقہ بمعنی ہبہ ہے۔

قوله و فرق بين الهبة ...... الخ اور امام محمدؒ نے جامع صغیر میں ہبہ و صدقہ کے درمیان حکم میں فرق کیا ہے۔ اور مبسوط میں دونوں کو یکساں رکھا ہے۔ چنانچہ مسئلہ ہبہ کے بعد کہا ہے کہ اسی طرح صدقہ بھی جائز نہیں۔ کیونکہ اشتراک کا ہونا ہبہ اور صدقہ دونوں میں مانع ہے اس لئے کہ دونوں کا پورا ہونا قبضہ پر موقوف ہے۔ روایت جامع صغیر پر وجہ فرق یہ ہے کہ صدقہ سے رضائے الٰہی مقصود ہوتی ہے اور یہ دو فقیروں کو دینے میں بھی واحد ہے اور تو نگروں کو ہبہ کرنے میں خود ان کی خوشی مقصود ہوتی ہے۔ اور یہ دو/۲ ہیں۔ بقول بعض مشائخ روایت جامع ہی صحیح ہے اور مبسوط میں جو صدقہ مذکور ہے اس سے تو نگروں پر صدقہ مراد ہے یعنی ہبہ کو مجازاً صدقہ کہا ہے۔

دو شخصوں کیلئے ایک مکان ایک کیلئے دو تہائی اور دوسرے کیلئے ایک تہائی تو ہبہ جائز نہیں ہے

ولو وهب لرجلين دارا لاحدهما ثلثاها وللاٰخر ثلثها لم يجز عند ابی حنيفةؒ و ابي يوسفؒ وقال محمدؒ يجوز ولو قال لاحدهما نصفها وللاٰخر نصفها عن ابی يوسفؒ فيه روايتان فابوحنيفة مرّ علٰی اصله و كذا محمدؒ والفرق لابی يوسفؒ ان بالتنصيص علی الابعاض يظهر ان قصده ثبوت الملك فی البعض فيتحقق الشيوع ولهٰذا لا يجوز اذا رهن من رجلين ونص علی الابعاض.

ترجمہ ...... اگر ہبہ کیا دو شخصوں کے لئے دو تہائی اور دوسرے کے لئے ایک تہائی تو جائز نہیں شیخین کے نزدیک۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ جائز ہے اور اگر اس نے کہا کہ ایک کے لئے نصف ہے اور دوسرے کے لئے نصف ہے تو امام ابو یوسفؒ سے دو روایتیں ہیں پس امام ابو حنیفہؒ تو اپنے اصول پر چلے۔ اسی طرح امام محمدؒ بھی۔ اور امام ابو یوسفؒ کے یہاں وجہ فرق یہ ہے کہ حصوں کی تصریح کرنے سے ظاہر ہے کہ اس کا

مقصد بعض میں ملک ثابت ہونا ہے تو شیوع متحقق ہو جائے گا۔ اسی لئے جائز نہیں اگر ایک چیز دو شخصوں کے پاس رہن رکھی اور حصوں کی تصریح کر دی۔

تشریح...... قولہ ولو وھب...... الخ یہ مسئلہ حصص ہبہ کی تفصیل سے متعلق ہے اس کے بارے میں یہ معلوم ہو جانا چاہئے کہ ہبہ کی تفصیل کی دو صورتیں ہیں۔ ابتداء ہو گی۔ یعنی پہلے اجمالاً ذکر کئے بغیر یا اجمال کے بعد ہو گی۔ پہلی صورت بلا خلاف ناجائز ہے۔ خواہ تفصیل بطریق تفصیل ہو جیسے ثلث اور ثلثین یا بطریق تساوی ہو۔ جیسے تنصیف، اور دوسری صورت امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک علی الاطلاق ناجائز ہے۔ یعنی تفصیل متفاضلاً ہو یا متساویاً۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک علی الاطلاق جائز ہے اور امام ابو یوسف نے مفاضلہ ومساواۃ میں فرق کیا ہے۔ پس مفاضلہ کی صورت میں جائز نہیں کہا اور مساوات کی صورت میں ایک روایت کے مطابق جائز کہا ہے جس کی طرف ''عن ابی یوسف فیہ روا تیان'' سے اشارہ ہے جب یہ اصول آپ کے سامنے آ گئی۔ تو اب مسئلہ سمجھو کہ اگر واہب نے دو شخصوں کو ایک مکان اس طور پر ہبہ کیا کہ ایک کے لئے دو تہائی اور دوسرے کے لئے ایک تہائی ہے تو یہ شیخین کے نزدیک جائز نہیں اور امام محمدؒ وائمہ ثلاثہ کے نزدیک جائز ہے اور اگر دونوں کے لئے نصف نصف ہبہ کیا تو امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک ناجائز اور امام محمدؒ کے نزدیک جائز ہے۔ پس یہ حضرات اپنے اصول پر قائم رہے اور ابو یوسفؒ کے موافق بھی یہی تھا کہ جائز نہ ہو لیکن ان سے ایک روایت یہ ہے کہ جائز ہے۔ وجہ فرق صرف یہ ہے کہ مکان کے حصوں کی تصریح کرنے سے یہ ظاہر ہو گیا کہ اس کا مقصد یہ ہے کہ حصوں میں ملک ثابت ہو۔ پس شیوع متحقق ہو جائے گا۔ جیسے اگر کسی نے دو شخصوں کے پاس ایک چیز اس طرح رہن رکھی کہ نصف اس کے پاس رہن ہے اور نصف دوسرے کے پاس یا دو تہائی کو یہ رہن رکھے اور ایک تہائی کو وہ رہن رکھے تو یہ شیوع کی وجہ سے جائز نہیں ہے۔ ایسے ہی ہبہ بھی اس طرح سے جائز نہ ہو گا۔ اور روایت جواز کی وجہ یہ ہے کہ اگر بائع مشتریین میں سے ہر ایک کے ہاتھ نصف نصف فروخت کرے یا کمی بیشی کے ساتھ فروخت کرے۔ بہر دو صورت بیع جائز ہے تو ایسے ہی ہبہ بھی جائز ہے۔

باب مایصح رجوعہ ومالایصح

ترجمہ...... باب ایسے ہبہ میں جس میں رجوع کرنا صحیح ہے اور جس میں صحیح نہیں

اجنبی کو ہبہ کیا تو رجوع کا حق حاصل ہے یا نہیں، امام شافعیؒ کا نقطہ نظر

قال واذا وھب ھبۃ لاجنبی فلہ الرجوع فیھا وقال الشافعیؒ لا رجوع فیھا لقولہ علیہ السلام لا یرجع الواھب فی ھبۃ الا الوالد فیما یھب لولدہ ولان الرجوع یضاد التملیک والعقد لا یقتضی ما یضادہ بخلاف ھبۃ الوالد لولدہ علی اصلہ لانہ لم یتم التملیک لکونہ جزءالہ

ترجمہ...... جب ہبہ کی کسی اجنبی کو کوئی چیز اس کو ہبہ میں رجوع کا اختیار ہے۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ میں رجوع نہیں ہے۔ ارشاد نبویؐ کی وجہ سے کہ نہ رجوع کرے واہب اپنے ہبہ میں۔ مگر والد اس چیز میں جو اپنے فرزند کو ہبہ کرے اور اس لئے کہ رجوع کرنا تملیک کی

ضد ہے اور عقد اپنی ضد کو مقتضی نہیں ہوتا بخلاف ہبۂ والد کے فرزند کے لئے ان کی اصل پر کیونکہ تملیک پوری نہیں ہوئی فرزند کے جزء اب ہونے کی وجہ سے۔

تشریح ......قولہ باب......الخ ہبہ کا حکم یہ ہے کہ موہوب لہ کے لئے شئی موہوب میں ملک غیر لازم ثابت ہوتی ہے تو واہب کے لئے رجوع کرنا اور شئی موہوب واپس لے لینا جائز ہوا (مگر قضاء دیانۃً مکروہ ہے) لیکن کچھ موانع ایسے ہیں جن کی وجہ سے رجوع نہیں کر سکتا۔ اس باب میں اس موانع کی تفصیل ہے۔ پھر عنوان میں ہبہ سے مراد موہوب ہے کیونکہ رجوع اعیان میں ہوتا ہے نہ کہ اقوال میں۔

قولہ واذا وھب......الخ کوئی شئی ہبہ کرنے کے بعد واہب کے لئے اس سے رجوع کرنے اور موہوب شئی کو واپس لینے کا حق ہے واپس لے سکتا ہے۔ امام مالکؒ اور ظاہر مذہب میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ کے یہاں رجوع کا حق نہیں سوائے باپ کے کہ اگر وہ اپنی اولاد کو کوئی چیز ہبہ کرے تو واپس لے سکتا ہے۔ کیونکہ امام نسائیؒ اور ابن ماجہؒ نے عن عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ روایت کیا ہے "ان رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم قال: لا یرجع فی ھبۃ الا الوالد من ولدہ" نیز اصحاب سنن اربعہ، ابن حبان، حاکم، احمد، طبرانی، دارقطنی نے حضرت ابن عمرؓ و ابن عباسؓ سے حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد روایت کیا ہے،

" لا یحل للرجل ان یعطی العطیۃ فیرجع فیھا الا الوالد فیما یعطی لولدہ ومثل الذی یعطی العطیۃ ثم یرجع فیھا کمثل الکلب اکل حتی اذا شبع قاء ثم رجع فی قیئہ"

کسی شخص کے لئے یہ حلال نہیں کہ وہ کسی کو عطیہ دے پھر اس کو واپس لے لے مگر باپ اپنے بیٹے کو کچھ عطیہ دے اور جو شخص عطیہ دے کر واپس لے لے اس کی مثال اس کتے کی سی ہے جو کچھ کھائے۔ اور جب پیٹ بھر جائے تو اسے اُگل دے اور پھر اس قے کو دوبارہ کھالے۔

قولہ لاجنبی......الخ اجنبی سے مراد وہ شخص ہے جو ذو رحم محرم نہ ہو۔ پس وہ شخص نکل گیا جو ذو رحم ہو اور محرم نہ ہو جیسے چچیرے اور ممیرے بھائی، یا محرم ہو اور ذو رحم نہ ہو جیسے رضاعی بھائی بہن، پھر یہاں دو قیدیں اور ضروری ہیں۔ ایک یہ کہ ہبہ کر کے سپرد کر دی ہو۔ اس لئے کہ سپرد کرنے سے پہلے رجوع نہیں بلکہ امتناع یعنی ہبہ سے باز رہنا ہوگا جس کے جواز میں کوئی اختلاف ہی نہیں۔ دوم یہ کہ عقد ہبہ کی حالت میں موانع رجوع میں سے کوئی مانع مقترن نہ ہو۔

تنبیہ......صاحب عنایہ نے لکھا ہے کہ لفظ وھب اور اجنبی مذکر لانے سے زوجین نکل گئے مگر یہ غلط ہے۔ اس لئے کہ اگر تذکیر مذکور سے مقصود اخراج مؤنث ہو تو اس مسئلہ سے ہر وہ ہبہ نکل جائے گا۔ جو دو عورتوں یا ایک مرد و عورت کے درمیان ہو۔ صرف وہی باقی رہے گا۔ جو مردوں کے درمیان ہو۔ حالانکہ یہ ظاہر الفساد ہے پس تذکیر اخراج مؤنث کے لئے نہیں بلکہ تغلیب ذکور بر اناث کے قبیل سے ہے اور زوجین کا اخراج مذکورہ قید دوم سے ہوگا۔ یعنی ولم یقترن بھاما یمنع الرجوع کیونکہ زوجیت بھی موانع رجوع میں سے ہے۔

قولہ ولان الرجوع یضاد......الخ یہ امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ رجوع کرنا تملیک کی ضد ہے اور عقد ہبہ تملیک ہوتا ہے، اور عقد اپنی ضد کو مقتضی نہیں ہوتا۔ بخلاف والد کے جب وہ اپنے فرزند کو کچھ ہبہ کرے کہ وہ امام شافعیؒ کے اصول پر ہبہ نہیں ہے کیونکہ

تملیک پوری نہیں بایں معنی فرزند اپنے باپ کا جزء ہے۔ چنانچہ امام شافعیؒ کے یہاں اصول یہ ہے کہ بیٹے کے مال میں باپ کے لئے حقِ ملک ہے۔ یہیں سے وہ باپ کو اس کی اجازت نہیں دیتے کہ اپنے بیٹے کی باندی سے نکاح کرے۔ کیونکہ بیٹے کی باندی میں باپ کا حقِ ملک ہے۔

لقوله عليه السّلام "ان اطيب مايا كل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه" نیز آپ ﷺ کا ارشاد ہے "انت ومالک لابیک"

ظاہر حدیث سے حقیقی ملک نکلتی ہے اور امام شافعیؒ حقیقی ملک ثابت نہیں کرتے تو کم از کم حقِ ملک ضرور ثابت ہوگا۔ پس جیسے مولیٰ کے لئے اپنے مکاتب کی باندی سے نکاح کرنا جائز نہیں۔ ایسے ہی باپ کے لئے اپنے بیٹے کی باندی سے نکاح کرنا جائز نہ ہوگا۔ (کفایہ)

احناف کی دلیل

ولنا قوله عليه السلام الواهب احق بهبته مالم يثب منها اى لم يعوض ولان المقصود بالعقد هو التعويض للعادة فثبت ولاية الفسخ عند فواته اذ العقد يقبله والمراد بما روى نفى استبداد الرجوع واثباته للواحد فانه يتملكه للحاجة وذلك يسمى رجوعا وقوله فى الكتاب فله الرجوع لبيان الحكم امّا الكراهة فلازمة لقوله عليه السّلام العائد فى هبته كالعائد فى قيئه وهذا لاستقباحه.

ترجمہ...... ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ واہب اپنے ہبہ کا زیادہ حقدار ہے جب تک کہ ہبہ کی طرف سے مثاب نہ ہوا ہو یعنی عوض نہ پایا ہو اور اس لئے کہ عقد ہبہ سے مقصود عوض لینا ہوتا ہے۔ بوجہ عادت کے پس ثابت ہوگی۔ فسخ کی ولایت اس کے فوت ہونے کے وقت کیونکہ یہ عقد فسخ کو قبول کرتا ہے۔ اور مراد اس حدیث سے جو امام شافعیؒ نے روایت کی۔ استقلال رجوع کی نفی کرنا اور والد کے لئے اس کو ثابت کرنا ہے کہ والد بوقت ضرورت اس کا مالک ہو جاتا ہے اور اس کو بھی رجوع کہتے ہیں اور کتاب میں یہ کہنا کہ اس کو رجوع کا اختیار ہے یہ بیان حکم کے لئے ہے۔ رہی کراہت سو وہ لازمی ہے۔ حضور علیہ السّلام کے ارشاد کی وجہ سے کہ اپنے ہبہ میں رجوع کرنے والا ایسا ہے جیسے اپنی قئے میں رجوع کرنے والا۔ اور یہ اس کے قبیح کو ظاہر کرنے کے لئے ہے۔

تشریح...... قوله ولنا قوله عليه السلام...... الخ جواز رجوع کے مسئلہ میں ہمارے اصحاب کے ادلہ حسب ذیل ہیں

ا۔ حدیث ابو ہریرہؓ...... اس کی تخریج ابن ماجہ، دارقطنی اور ابن شیبہ نے کی ہے۔

قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم الرجل احق بهبته مالم يثب منها.

حضور صلّی اللہ علیہ وسلّم نے ارشاد فرمایا کہ واہب شئی موہوب کا زیادہ حقدار ہے جب تک کہ اس کو اس کا عوض نہ دیا گیا ہو

اس کو ابن حزم نے یوں معلول کیا ہے کہ اس کا راوی ابراہیم بن اسمٰعیل بن مجمع بن جاریہ ضعیف ہے اور عمرو بن دینار کو حضرت ابو ہریرہؓ سے سماع حاصل نہیں۔

جواب یہ ہے کہ امام بخاریؒ نے ابراہیم سے تعلیقاً روایت کی ہے۔ ابن عدی کہتے ہیں کہ ضعیف ہونے کے باوجود اس کی حدیث لکھی جاسکتی ہے۔ شیخ ابو حاتم نے بھی ایسا ہی کہا ہے اور عمرو بن دینار کے مراسیل صحاح اور مقبول ہیں۔[1]

[1] اما قول ابن حزم انه حجة عليهم ومخالف لقولهم لانه لم يخص ذارحم من غيره ولاهبة اشترط فيها الثواب من غيرها ولا ثوابا قليلا من كثيرا هففيه انا لم نحتج به على جميع مسائل الباب و انما احتججنا به على جواز رجوع الواهب فى هبته وهو نص فيه واما بقية الشروط والمسائل فلها دلائل اخر ۱۲ علاء السنن

۲۔ حدیث ابن عباسؓ...... یہ دوطریق سے مروی ہے ایک طریق کی تخریج حافظ طبرانی نے معجم اور دوسرے طریق دارقطنی نے سنن میں کی ہے قال رسول اللہ ﷺ من وھب ھبة فھو احق بھبته مالم یثبت منھا فان رجع فی ھبته فھو کالذی یقیء ثم یاکل قیئه طریق طبرانی کو ابن ابی لیلی کی وجہ سے اور طریق دارقطنی کو ابراہیم بن ابی یحییٰ اسلمی اور محمد بن عبید اللہ عزرمی کی وجہ سے معلول کہا گیا ہے۔

جواب یہ ہے کہ حدیث اگر فی نفسہ حجت ہونے کے قابل نہ بھی ہوتو شاہد ضرور ہوسکتی ہے۔ جب کہ ابن ابی لیلی حسن الحدیث ہے۔

۳۔ حدیث ابن عمرؓ...... اس کی تخریج حاکم نے مستدرک میں دارقطنی نے سنن میں۔ بیہقی نے کتاب المعرفہ میں کی ہے۔ ان النبی ﷺ قال من وھب ھبة فھو احق بھا مالم یثب منھا حافظ بیہقیؒ کہتے ہیں کہ اس کے رفع میں عبد اللہ بن موسیٰ کو وہم ہوا ہے اور محفوظ روایت عبد اللہ بن واہب کی ہے جو حضرت ابن عمرؓ پر موقوف ہے۔

جواب یہ ہے کہ حاکم نے اس حدیث کو شرطِ شیخین صحیح مانا ہے۔ شیخ عبد الحقؒ نے الاحکام میں کہا ہے کہ اس کے رُواۃ ثقہ ہیں۔ ابن حزمؒ نے بھی اس کی تصحیح کی ہے۔ پھر احمد بن حازم بن ابی عزرہ کا متابع علی بن سہل بن المغیرہ بھی موجود ہے (عند البیہقی) صاحب جوہر نقی فرماتے ہیں کہ یہ کہنا بھی غلط ہے کہ اس میں عبد اللہ بن موسیٰ کو وہم ہوا ہے بلکہ اس پر محمول کیا جائے گا کہ عبد اللہ کے پاس اس حدیث کی دو سندیں ہیں۔

سوال...... ممکن ہے کہ حدیث میں واہب کے لئے احق ہونے کا حکم شئی موہوب سپرد کرنے سے پہلے پہلے ہو۔ پس حدیث سے حجت قائم نہیں ہوتی۔

جواب...... یہ احتمال صحیح نہیں اس لئے کہ اوّل تو یہاں مال پر ہبہ کا لفظ بولا گیا ہے اور قبض و تسلیم سے پہلے وہ ہبہ نہیں ہے۔ دوم یہ کہ واہب کو احق کہا گیا۔ معلوم ہوا کہ اس میں دوسرے کا بھی حق ہے اور ظاہر ہے کہ دوسرے کا حق قبضہ کے بعد ہی ہوگا۔

۴۔ حدیث عبد اللہ بن عمرؓ...... اس کی تخریج امام ابوداؤدؒ نسائیؒ ابن ماجہؒ نے کی ہے۔

"عن رسول اللّٰه صلّی اللّٰه علیه و سلّم قال: مثل الذی یسترد ماوھب کمثل الکلب یقئی فیأکل قیئه فاذااسترد الواھب فلیو قف فلیعرف بما استردثم لید فع الیه ماوھب"

حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا۔ جو دے کر پھیر لیتا ہے۔ اس کی مثال کتے کی سی ہے جو قیء کر کے پھر کھالیتا ہے پس جو شخص ہبہ کر کے پھیر لینا چاہے تو موہوب لہ کو پھیر لینے کا سبب پوچھنا چاہیے۔ اگر بدلہ نہ ملنا سبب ہو تو بدلہ دیوے۔ جب معلوم ہو جائے تو اس وقت پھیر دے۔

اس حدیث میں صریح دلالت ہے کہ واہب کے لئے حق استرداد ہے ورنہ موہوب لہ کو واپس کرنے کا حکم نہ کیا جاتا۔

ابن حزم نے اس کو اسامہ بن زید راوی کی وجہ سے معلول کہا ہے۔ لیکن یہ اس لئے صحیح نہیں۔ کہ اسامہ بن زید ضعیف نہیں بلکہ صدوق ہے اور صحیح مسلم و سنن اربعہ کے رجال میں سے ہے امام بخاریؒ نے اس سے تعلیقاً روایت لی ہے۔

سوال...... امام طحاویؒ نے معانی الآثار میں حضرت ابوالدرداءؓ سے روایت کیا ہے۔ من وھب من غیران یستوھب فھی کسبیل الصدقة فلیس له ان یر جع فی صدقته حالانکہ امام ابوحنیفہؒ اس کے قائل نہیں۔

جواب...... اس اثر کی سند میں راشد بن سعد ہے جس کی بابت حافظ ابن حجرؒ نے تہذیب میں کہا ہے کہ حضرت ابودرداءؓ سے اس کی روایت محل نظر ہے۔ نیز اس حدیث میں جو استیہاب آیا ہے یہ ارادہ ثواب پر محمول ہے نہ کہ شرط عوض پر۔ فکان ھذافی معنی حدیث عمرؓ۔

قولہ ای لم یعوض ...... یہ لفظ جزء حدیث سے نہیں بلکہ صاحب ہدایہ کی طرف سے مالم یثب منھا کی تفسیر ہے لفظ لم یثب۔ اثابۃ بمعنی تعویض سے مجہول کا صیغہ ہے اور یہ اصل میں ثواب بمعنی رجوع سے مشتق ہے یقال ثاب (ن) ثو با بمعنی لوٹنا و اثاب اثابہ بمعنی بدلہ دینا۔

قولہ ولان المقصود ...... الخ یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ از راہِ عادت غالب اوقات ہبہ سے مقصود یہی ہوتا ہے کہ اس کا عوض ملے۔ چنانچہ آدمی اپنے سے اونچے مرتبہ والے کو تو ہدیہ اس لئے دیتا ہے تا کہ اس کے جاہ و حشم اور رعب کے ذریعہ خود کو محفوظ رکھ سکے اور اپنے سے کم تر کو اس لئے دیتا ہے تا کہ وہ اس کی خدمت کرے اور آڑے وقت میں کام آئے۔ اور اپنے برابر کو اس لئے دیتا ہے تا کہ اس کا مالی عوض ملے۔ اسی لئے کہا جاتا ہے۔ ''الایادی قروض '' (ہدایا تو قرضے ہیں) پس جب واہب کو ہبہ کا عوض نہیں ملا تو اس کو فسخ کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ اس عقد میں فسخ ہونے کی صلاحیت ہے۔

اس دلیل پر صاحب تسہیل نے یہ اعتراض کیا ہے کہ اگر ہبہ میں عوض نہ ہونے کی قید ہو تو تعلیل مذکور کے بموجب رجوع ممتنع ہونا چاہئے کیونکہ نفی عوض کی قید سے یہ ظاہر ہو گیا کہ عوض مقصود نہیں ہے حالانکہ حدیث کے الفاظ ''مالم یثب منھا '' اسی پر دال ہیں کہ رجوع جائز ہے اگر چہ نفی عوض کی قید ہو۔

جواب یہ ہے کہ اول تو قید مذکور کے وقت عوض کا مقصود نہ ہونا تسلیم نہیں اس لئے کہ موہوب لہ کا عوض دینا واہب کے ایجاب و نفی کرنے پر نہیں ہے بلکہ یہ موہوب لہ کی مروہ کے لحاظ سے ہے اور واہب کے نفی کرنے سے یہ مقصد فوت نہیں ہوجاتا۔ دوسرے یہ کہ اگر تسلیم بھی کرلیں تب بھی تعلیل مذکور نوع حکم کے اثبات کے لئے ایک علت نوعیہ ہے جس کے لئے ہر صورت میں مطرد ہونا ضروری نہیں ہے۔

قولہ والمراد بماروی ...... الخ امام شافعیؒ کے متدل کا جواب ہے کہ ''لا یرجع فی ھبتہ' ' میں رجوع سے مراد یہ ہے کہ اس کو اپنی مرضی پر رجوع کرنے کا اختیار نہیں رہتا بلکہ قاضی کی قضاء یا باہمی رضا ء ضروری ہے۔ البتہ والد کو یہ اختیار رہتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنی ضرورت کے وقت مالِ فرزند کا مالک ہوجاتا ہے اور مجازاً اس کو بھی رجوع کہتے ہیں۔ جیسا کہ امام بخاریؒ نے حضرت عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

انہ قال: حملت علی فرس فی سبیل اللہ فرأیتہ یباع فسألت رسول اللہ ﷺ فقال: "لاتشتر ولا تعد فی صدقتک"

حضرت عمرؓ فرماتے ہیں کہ میں نے راہ خدا میں کسی کو سواری کے لئے گھوڑا دیا۔ پھر میں نے دیکھا کہ وہ فروخت ہورہا ہے۔ میں نے حضور ﷺ سے پوچھا۔ آپ نے فرمایا اسے نہ خریدو اور اپنے صدقہ میں نہ لوٹو۔

حالانکہ خریدنا درحقیقت رجوع نہیں ہے۔

اور حدیث ثانی ''لایحل للرجل اھ'' کا جواب یہ ہے کہ عدم حلّت نہ مستلزم حرمت ہے نہ مستلزم بطلان۔ اس لئے کہ حلّت کبھی کامل ہوتی ہے اور وہ وہ ہے جس میں نہ حرمت ہو نہ کراہت اور کبھی ناقص ہوتی ہے جس میں کراہت موجود ہو۔ اور حدیث میں حل کامل کی نفی ہے نہ کہ حل مطلق کی جو کراہت کو بھی شامل ہوتی ہے۔ اور کراہتِ رجوع کے ہم بھی قائل ہیں۔

قولہ وقولہ فی الکتاب..... الخ یعنی کتاب میں جو فرمایا کہ واہب کو رجوع کرنے کا اختیار ہے یہ حکم (دنیاوی) کا بیان ہے۔ رہی کراہت سو وہ لازمی ہوگی۔ چنانچہ از راہِ دیانت رجوع کرنا مکروہ تحریمی ہے۔ کیونکہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے ''العائد فی ھبتہ کالعائد فی قیئہ''۔ (الجماعۃ الا الترمذی عن ابن عباسؓ)

مانع رجوع امور کی تفصیل

ثم للرجوع موانع ذکر بعضها فقال الا ان یعوّضه عنها لحصول المقصود او یزید زیادة متصلة لانه لا وجه الی الرجوع فیها دون الزیادة لعدم الامکان ولا مع الزیادة لعدم دخولها تحت العقد. قال او یموت احد المتعاقدین لان بموت الموهوب له ینتقل الملک الی الورثة فصار کما اذا انتقل فی حال حیاته واذا مات الواهب فوارثه اجنبی عن العقد اذ هو ما اوجبه او یخرج الهبة عن ملک الموهوب له لانه حصل بتسلیطه فلا ینقضه ولانه یتجدد الملک بتجدد سببه. قال وان وهب لأخر ارضا بیضاء فانبت فی ناحیة منها نخلا او بنیٰ بیتا او دکانا او اریا وکان ذالک زیادة فیها فلیس له ان یرجع فی شیء منها لان هٰذه زیادة متصلة وقوله وکان ذالک زیادة فیها اشارة الی ان الدکان قد یکون صغیرا حقیرا لا یعد زیادة اصلا وقد تکون الارض عظیمة یعد ذالک زیادة فی قطعة منها فلا یمتنع الرجوع فی غیرها قال فان باع نصفها غیر مقسوم رجع فی الباقی لان الامتناع بقدر المانع وان لم یبع شیئا منها له ان یرجع فی نصفها لانّ له ان یرجع فی کلها فکذا فی نصفها بالطریق الاولیٰ

ترجمہ..... پھر رجوع کے لئے کچھ موانع ہیں جن میں سے بعض کو ذکر کیا ہے۔ پس کہا ہے مگر یہ کہ اس کا عوض دے دیا ہو۔ حصولِ مقصود کی وجہ سے یا موہوب میں کوئی زیادتی متصل ہوگئی ہو کیونکہ زیادتی کے بغیر موہوب میں رجوع کی کوئی وجہ نہیں۔ ممکن نہ ہونے کی وجہ سے اور نہ زیادتی کے ساتھ۔ کیونکہ یہ زیادتی تحت العقد داخل نہیں یا متعاقدین میں سے کوئی مر جائے اسلئے کہ موہوب لہ کے مرنے سے ملک ورثہ کی طرف منتقل ہوگئی تو ایسا ہوا جیسے اس کی زندگی میں منتقل ہوگئی ہو اور جب واہب مر گیا تو اسکا وارث عقد ہبہ سے اجنبی ہے۔ کیونکہ اس نے عقد نہیں کیا تھا۔ یا ہبہ ملک موہوب لہ سے نکل جائے کیونکہ یہ واہب کے مسلط کرنے سے ہوا تو وہ اس کو توڑ نہیں سکتا۔ اور اسلئے کہ سبب کے جدید ہونے سے ملک بھی جدید ہو جاتی ہے۔ اگر کسی نے دوسرے کو خالی زمین ہبہ کی پس موہوب لہ نے اسکے کنارے درخت خرما لگایا یا گھر بنایا یا دکان بنائی یا جانور کا تھان بنایا اور حال یہ کہ زمین میں زیادتی ہے تو اسکے کسی حصہ میں رجوع نہیں کرسکتا۔ کیونکہ یہ زیادتی متصلہ ہے اور کتاب میں یہ کہنا کہ ''یہ زمین میں زیادتی ہے'' اس بات کی طرف اشارہ ہے کہ دکان کبھی ایسی چھوٹی حقیر ہوتی ہے کہ اس کو کچھ بھی زیادتی شمار نہیں کیا جاتا اور کبھی زمین ایسی وسیع ہوتی ہے کہ یہ زیادتی اس کے ایک ٹکڑے میں شمار

ہوتی ہے تو باقی میں رجوع ممتنع نہ ہوگا۔ اگر موہوب لہٗ نے نصف زمین غیر مقسوم فروخت کر دی تو واہب باقی زمین میں رجوع کر سکتا ہے۔ کیونکہ ممتنع ہونا تو بقدر مانع ہے اور اگر کچھ بھی زمین فروخت نہیں کی تو آدھی میں رجوع کر سکتا ہے۔ اس لئے کہ جب اس کو کل پھیر لینے کا اختیار ہے تو آدھی پھیر لینا بطریق اولیٰ جائز ہوگا۔

تشریح ...... قولہ ثم للرجوع ...... الخ ہبہ میں رجوع کرنے سے سات امور مانع ہوتے ہیں جن کو صاحب کنز نے مجموعہ (دمع خزقہ) کے حروف سے ظاہر کیا ہے اور یہ مجموعہ شاعر کے اس شعر سے ماخوذ ہے۔

ومانع عن الرجوع فی الھبۃ یا صاحبی حروف دمع خزقہ

مجموعہ کے معنی یہ ہیں کہ اس کو آنسو نے زخمی کر ڈالا۔ خزق بمعنی طعن ہے۔ پس شاعر نے آنسو کو برچھی کے ساتھ تشبیہ دی ہے۔

مبسوط خواہر زادہ میں نو موانع مذکور ہیں۔ اس لئے کہ موت میں دو صورتیں داخل ہیں ایک واہب کی موت اور ایک موہوب لہ کی موت اور نواں مانع ایک جنس سے دوسری جنس کی طرف تغیر ہے۔

قولہ الاان یعوضہ ...... (۱) مجموعہ کے حرف عین سے مراد عوض ہے جو ہبہ کے بدلہ میں موہوب لہٗ واہب کو دے کہ واہب رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ مقصود حاصل ہو گیا۔ لیکن شرط یہ ہے کہ وہ اس کی اضافت ہبہ کی طرف کرے۔ مثلاً موہوب لہ واہب سے کہے کہ یہ چیز اپنے ہبہ کا عوض ہے یا اس کا بدلہ یا اس کے مقابلہ میں لے لے اور واہب اس پر قبضہ کرے تو حق رجوع ساقط ہو جائے گا۔ اسی طرح اگر کوئی اجنبی شخص موہوب لہ کی طرف سے واہب کے ہبہ کا عوض دے دے تب بھی حق رجوع ساقط ہو جاتا ہے۔

قولہ اویزید زیادۃ ...... (۲) مجموعہ مذکورہ میں حرف دال سے نفس شئی موہوب میں زیادۃ متصلہ کی طرف اشارہ ہے کہ اگر عین موہوب میں کوئی ایسی زیادتی متصل ہوگئی جس سے اس کی قیمت بڑھ گئی۔ مثلاً موہوب زمین تھی موہوب لہ نے اس میں عمارت بنالی یا درخت لگا دیئے یا موہوب لہ نے اسے کھلا پلا کر فربہ کر لیا تو اس صورت میں واہب رجوع نہیں کر سکتا۔ اس لئے کہ اگر وہ زیادتی کے بغیر رجوع کرنا چاہے تو یہ ممکن نہیں۔ کیونکہ فربہی کو دور کرنا اس کے بس کی بات نہیں اور اگر زیادتی کے ساتھ رجوع کرنا چاہے تو یہ بھی نہیں ہو سکتا۔ کیونکہ زیادتی عقد ہبہ میں داخل نہیں۔

قولہ اویموت احد المتعاقدین ...... (۳)۔ مجموعہ مذکورہ میں حرف میم سے احد المتعاقدین یعنی واہب یا موہوب لہ کی موت کی طرف اشارہ ہے کہ موت کی صورت میں بھی رجوع جائز نہیں اس واسطے کہ اگر موہوب لہٗ مر گیا تو ملک اس کے ورثہ کی طرف منتقل ہوگئی تو جیسے اس کی زندگی میں انتقال ملک کے بعد رجوع جائز نہیں اسی طرح مرنے کے بعد انتقالِ ملک کی صورت میں رجوع جائز نہ ہوگا اور اگر واہب مر گیا تو اس کے ورثہ عقد ہبہ کے لحاظ سے اجنبی محض ہیں۔

فائدہ ...... جو چیزیں موت سے ساقط ہو جاتی ہیں ان کو صاحب تنویر نے اس قطعہ میں نظم کیا ہے۔

کفارۃ دیۃ خراج و رابع ضمان لعتق ھکذانفقات

کذاھبۃ حکم الجمیع سقوطھا بموت لما ان الجمیع صلات

قولہ او یخرج ...... (۴) مجموعہ میں حرف خاء سے مراد موہوب لہ کی ملک سے خارج ہو جانا ہے۔ مثلاً موہوب لہ اس کو فروخت کر

ڈالے یا کسی کو ہبہ کر دے تو واہب رجوع نہیں کر سکتا۔ نیز ملک کا جدید سبب پیدا ہو جانے سے ملک بھی جدید ہو جاتی ہے۔ مثلاً موہوب لہ نے جب موہوب کو فروخت کیا تو بیع کی وجہ سے مشتری کو ملک جدید حاصل ہوئی۔ پس واہب اس کو نہیں توڑ سکتا۔

قولہ وان وھب لاٰخر...... اگر کسی نے دوسرے کو خالی زمین قابلِ زراعت ہبہ کی اور موہوب لہ نے اس کے ایک کنارے درخت لگائے یا گھر، دکان، جانور کا تھان وغیرہ بنایا۔ درانحالیکہ یہ سب اس زمین میں زیادتی ہے۔ تو واہب اس زمین کے کسی حصہ کو واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ امور مذکورہ اس زمین کے ساتھ زیادتی متصلہ ہے۔

قولہ وقولہ وکان ذالک...... یعنی کتاب میں جو یہ قید لگائی ہے۔ ''وکان ذالک زیادۃً فیھا'' اس میں اس بات کی طرف اشارہ ہے کہ یہ زیادتی عرف میں شمار ہوتی ہے۔ اس لئے کہ دکان کبھی اتنی چھوٹی معمولی ہوتی ہے کہ اس کو کچھ بھی زیادتی شمار نہیں کرتے۔ اور کبھی زمین اتنی وسیع ہوتی ہے کہ یہ زیادتی اس کے ایک ٹکڑے میں شمار ہوتی ہے تو باقی زمین میں رجوع ممتنع نہ ہوگا۔ پھر اگر موہولہ نے وہ درخت اکھاڑ ڈالے یا مکان ودکان اور گاؤخانہ وغیرہ منہدم کر دیا اور زمین مثل سابق ہوگئی تو پھر واہب کو واپس لینے کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ جس زیادتی کی وجہ سے واپس لینا ممتنع ہوگیا تھا وہ زیادتی جاتی رہی۔

قولہ فان باع نصفھا...... اگر موہوب لہٗ نے نصف موہوب غیر مقسوم کو فروخت کیا تو واہب نصف باقی میں رجوع کر سکتا ہے۔ اس لئے کہ رجوع کا ممتنع ہونا اسی قدر حصہ میں رہے گا جہاں تک مانع موجود ہے اور اگر موہوب لہٗ نے موہوبہ زمین میں سے کچھ بھی فروخت نہیں کیا تو واہب کو یہ اختیار ہے کہ صرف آدھی زمین واپس لے اس لئے کہ جب اس کو کل موہوب لینے کا اختیار ہے تو نصف ہبہ واپس لینے کا اختیار بطریق اولیٰ ہوگا۔ پھر کتاب میں غیر مقسوم کی قید احترازی نہیں اس لئے کہ نصف مقسوم کی فروختگی میں بھی یہی حکم ہے۔

ذی رحم محرم کو ھبہ کے بعد رجوع نہیں کر سکتا

وان وھب ھبة لذی رحم محرم منہ لم یرجع فیھا لقولہ علیہ السّلام اذا کانت الھبة لذی رحم محرم لم یرجع فیھا ولان المقصود صلة الرحم وقد حصل وکذالک ما وھب احد الزوجین للاٰخر لان المقصود فیھا الصلة کما فی القرابة وانما ینظر الی ھذا المقصود وقت العقد حتی لو تزوجھا بعدما وھب لھا فلہ الرجوع فیھا ولو ابانھا بعدما وھب فلا رجوع.

ترجمہ...... اور اگر ہبہ کیا اپنے کسی ذی رحم محرم کو تو اس میں رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ حضور علیہ السّلام کا ارشاد ہے کہ جب ہبہ ذی رحم محرم کے لئے ہو تو اس میں رجوع نہیں کر سکتا۔ اور اس لئے کہ مقصود صلہ رحم ہے اور یہ حاصل ہوگیا۔ اسی طرح وہ ہے جو زوجین میں سے ایک نے دوسرے کو ہبہ کیا کیونکہ اس کا مقصد بھی وہی صلہ ہے جیسے قرابت میں ہوتا ہے۔ پھر یہ مقصود اسی وقت دیکھا جائے گا۔ جس وقت عقدِ ہبہ ہوا ہے۔ یہاں تک کہ اگر عورت سے نکاح کیا۔ بعدازاں کہ اس کو ہبہ کیا تھا تو اس سے رجوع کا اختیار ہوگا۔ اور اگر ہبہ کرنے کے بعد عورت کو بائنہ کر دیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔

تشریح...... قولہ وان وھب ھبة...... (۵) مجموعہ مذکور میں حرف قاف سے مراد قرابت محرمیت ہے۔ یعنی ایسی قرابت جس سے نکاح حرام ہو جائے تو اگر اپنے کسی ذی رحم محرم کو کوئی چیز ہبہ کی۔ تو اس میں رجوع نہیں کر سکتا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ حاکمؒ بیہقیؒ

اور دارقطنیؒ نے حضرت سمرہ بن جندبؓ سے مرفوعاً روایت کیا ہے۔''اذا کانت الھبۃ لذی رحم محرم لم یرجع فیھا'' نیز اس لئے بھی کہ ہبہ سے مقصود صلہ رحمی تھی جو حاصل ہو چکی۔ اور جس عقد کا مقصد حاصل ہو جائے اس کا فسخ جائز نہیں ہوتا۔

تنبیہ...... حدیث سمرہ کو ابن الجوزی نے التحقیق میں عبداللہ بن جعفر کی وجہ سے معلول کیا ہے اور کہا ہے کہ یہ ضعیف ہے۔ لیکن صاحب تنقیح نے ابن الجوزی کا تخطیہ کرتے ہوئے کہا ہے کہ یہ غلط ہے۔ بلکہ عبداللہ بن جعفر رجال صحیحین میں سے ثقہ راوی ہے اور اس حدیث کے کل رواۃ ثقات ہیں اور یہ عبداللہ بن جعفر رقی ہے۔ ضعیف تو علی بن المدینی کا والد عبداللہ بن جعفر مدینی ہے جو رقی سے متقدم گذرا ہے۔ اسی لئے حاکم نے اس حدیث کو شرط بخاری پر صحیح مانا ہے اور حافظ ذہبی نے تلخیص میں اسی کو برقرار رکھا ہے نیز التلخیص الجبیر میں حافظ ابن حجرؒ نے بھی سکوت کیا ہے۔

سوال...... دارقطنی نے کہا ہے کہ اس حدیث کی روایت میں عبداللہ بن جعفر متفرد ہے اور صاحب تنقیح نے اس حدیث کو منکر کہا ہے۔

جواب...... تفرد کی وجہ سے تو کوئی ضعیف نہیں ہوسکتا اور منکر ہونے کی بھی کوئی وجہ نہیں۔ کیونکہ عبداللہ بن جعفر زیادہ ثقہ راویوں سے مخالف نہیں ہے۔ اس لئے کہ ہبہ سے رجوع کا حلال نہ ہونا متعلق بدیانت ہے۔ پس اگر رجوع کرلیا تو حکم ثابت ہو جائے گا۔ اگر چہ اس کی مثال اس کتے کی سی ہے جو اپنی قے میں رجوع کرتا ہے۔

سوال...... حافظ بیہقی کہتے ہیں کہ اس حدیث کو حسن بصریؒ نے حضرت سمرہ بن جندبؓ سے روایت کیا ہے حالانکہ اس میں کلام ہے کہ انہوں نے حضرت سمرہؓ کو پایا ہے یا نہیں؟

جواب...... جمہور کے نزدیک ان کا سماع ثابت ہے۔ حتی کہ امام بخاریؒ نے حدیث حسن عن سمرہ کو حجت قرار دیا ہے۔ جیسا کہ خود بیہقیؒ نے بیوع سنن میں اس کی تصریح کی ہے۔ پس بیہقیؒ پر تعجب ہے کہ حدیث جس سند کے ساتھ ان کے موافق ہو تو اس کو حجت پکڑتے ہیں اور جب اسی سند کے ساتھ کوئی حدیث مخالف ہو تو اسے ضعیف کہہ دیتے ہیں۔

قولہ و کذالک ماوھب...... (۶) مجموعہ میں زاء سے مراد بوقت ہبہ واہب وموہوب لہ کے درمیان علاقۂ زوجیت کا ہونا ہے تو اگر کسی نے اجنبیہ عورت کو کوئی چیز ہبہ کی پھر اس سے نکاح کرلیا تو رجوع کرسکتا ہے۔ کیونکہ ہبہ کے وقت زوجیت نہیں تھی۔ اور اگر اپنی بیوی کو کوئی چیز ہبہ کی پھر اس کو جدا کردیا تو رجوع نہیں کرسکتا۔ کیونکہ اس ہبہ کا مقصد بھی صلۂ رحمی ہے اور یہ بات ہبہ کرتے ہی حاصل ہو جاتی ہے۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔

فائدہ...... (۷) مجموعہ مذکورہ میں حرف ھاء سے مراد شئی موہوب کا یا اس کے منافع عامہ کا ہلاک ہو جانا ہے کہ ہلاک ہو جانے کی صورت میں بھی واہب رجوع نہیں کرسکتا اور ہلاکت موہوب کے سلسلہ میں موہوب لہٗ کا قول معتبر ہوگا۔ یعنی اگر وہ یہ دعویٰ کرے کہ وہ ضائع ہو گئی تو اس کی تصدیق کی جائے گی۔

موہوب لہ نے واہب سے کہا کہ لے لے یہ چیز اپنے ہبہ کے عوض یا بدلے یا اس کے مقابلے اور واہب نے قبضہ کرلیا تو رجوع کا حق ساقط ہو جائے گا

قال واذا قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتک او بدلا عنها او فی مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع لحصول المقصود وهذه العبارات تؤدی معنی واحدا وان عوضه اجنبی عن الموهوب له متبرعا فقبض الواهب العوض بطل الرجوع لان العوض لاسقاط الحق فیصح من الاجنبی کبدل الخلع والصلح واذا استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض لانه لم یسلم له ما یقابل نصفه وان استحق نصف العوض لم یرجع فی الهبة الا ان یرد ما بقی ثم یرجع وقال زفرؒ یرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الاخر ولنا انه یصلح عوضا للکل فی الابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض الا هو الا انه یتخیر لانه ما اسقط حقه فی الرجوع الا لیسلم له کل العوض فلم یسلم له فله ان یرده. قال وان وهب دارا فعوضه من نصفها رجع الواهب فی النصف الذی لم یعوض لان المانع خص النصف.

ترجمہ ...... جب کہا موہوب لہ نے واہب سے کہ لے لے یہ عوض اپنے ہبہ کا یا اس کا بدلہ یا اس کے مقابلہ میں اور واہب نے اس پر قبضہ کرلیا تو حق رجوع ساقط ہو گیا حصول مقصود کی وجہ سے اور یہ سب عبارتیں ایک ہی معنی ادا کرتی ہیں اور اگر اس کا عوض دیا کسی اجنبی نے موہوب لہٗ کی طرف سے سلوک کے طور پر اور واہب نے عوض لے لیا تو حق رجوع ساقط ہو گیا۔ کیونکہ عوض تو اسقاطِ حق کے لئے ہوتا ہے تو یہ اجنبی کی طرف سے بھی صحیح ہوگا جیسے خلع اور صلح کا عوض جب کوئی حق دار نکل آئے نصف ہبہ کا تو واپس لے لے نصف عوض۔ کیونکہ موہوب لہ کے لئے وہ سالم نہیں رہا جو نصف عوض کے مقابل ہو اور اگر حقدار نکل آئے نصف عوض کا تو نہ واپس لے ہبہ میں سے مگر یہ کہ لوٹا دے وہ باقی عوض پھر واپس لے اپنا ہبہ۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ نصف ہبہ واپس لے سکتا ہے۔ دوسرے عوض پر قیاس کرتے ہوئے، ہماری دلیل یہ ہے کہ باقی ماندہ عوض ابتداء میں کل ہبہ کا عوض ہوسکتا ہے اور استحقاق سے یہ ظاہر ہو گیا کہ عوض نہیں مگر وہی باقی ماندہ، لیکن واہب کو اختیار دیا جائے گا۔ کیونکہ اس نے اپنا حقِ رجوع ساقط نہیں کیا مگر اسی لئے تاکہ پورا عوض اس کے لئے سالم رہے۔ اور جب سالم نہیں رہا تو وہ واپس کرسکتا ہے۔ اگر ایک گھر ہبہ کیا پس اس کے نصف کا عوض دے دیا تو واہب اس نصف کو واپس لے سکتا ہے جس کا عوض نہیں دیا۔ کیونکہ مانع صرف نصف کے ساتھ مخصوص ہے۔

تشریح ...... قوله واذا قال الموهوله ...... موہوب لہ نے واہب کو اس کے ہبہ کا عوض دیتے ہوئے ایسا لفظ ذکر کیا جس سے واہب یہ سمجھ سکتا ہے کہ یہ اس کے ہبہ کا عوض ہے۔ مثلاً موہوب لہ نے اس سے کہا۔ خذهذا عوضا عن هبتک یا کہا جزاء هبتک، یا کہا ثواب هبتک، یا کہا بدل هبتک، یا کہا خذهذا عوضًا فی مقابلة هبتک، اور واہب نے اس پر قبضہ کرلیا تو حق رجوع ساقط ہو جائے گا۔ خواہ وہ عوض قلیل ہو یا کثیر، جنس ہبہ سے ہو خلاف جنس سے ہو اس لئے کہ یہ معاوضہ محضہ نہیں ہے۔ تو اس میں کمی بیشی سے ربوا متحقق نہ ہوگا۔ البتہ عوض میں شروطِ ہبہ قبض وافراز وغیرہ کا لحاظ ضرور رہے گا۔ سقوطِ حق رجوع کی وجہ یہ ہے کہ واہب کا مقصد جو عوض پانا تھا وہ حاصل ہو گیا مذکورہ تمام الفاظ مکافات پر دال ہیں۔ لہٰذا رجوع کا حق ساقط ہو جائے گا۔ ہاں اگر

واہب کو یہ معلوم نہ ہو کہ میرے ہبہ کا عوض ہے تو واہب کو اپنے ہبہ میں اور موہوب لہ کو اپنے عوض میں رجوع کا اختیار رہے گا۔ نیز یہ بھی ضروری ہے کہ عوض شئی موہوب کے علاوہ سے ہو۔ اگر موہوب ہی کا کچھ حصہ عوض میں دیا مثلاً موہوب ہزار درہم تھے۔ انہیں میں سے کچھ درہم عوض کے طور پر دیئے یا موہوب ایک گھر تھا اور اسی کا ایک کمرہ عوض میں دے دیا تو یہ جائز نہ ہوگا۔ وعندزفرؒ یجوز۔

قولہ وان عوضہ...... عوض کے لئے یہ ضروری نہیں کہ موہوب لہ ہی دے بلکہ اگر اس کی طرف سے کسی اجنبی نے واہب کو اس کے ہبہ کا عوض دے دیا تب بھی حق رجوع ساقط ہو جائے گا اس لئے کہ عوض دینا تملیک عین کے لئے نہیں بلکہ حق رجوع ساقط کرنے کے لئے ہوتا ہے اور یہ اجنبی کی طرف سے بھی صحیح ہوگا جیسے خلع اور صلح کے عوض اجنبی کی طرف سے صحیح ہوتا ہے۔ مثلاً کسی اجنبی نے عورت کے شوہر سے کہا کہ تو اس کو اس شرط پر خلع دے دے کہ ہزار درہم عوض خلع مجھ پر ہے تو یہ جائز ہے اسی طرح کسی اجنبی نے ولی مقتول سے کہا کہ تو قاتل کو قصاص معاف کر دے اس شرط پر کہ مالِ صلح یا دیت مجھ پر ہے تو یہ بھی جائز ہے اس کی تحقیق یہ ہے کہ ہبہ کا عوض دینے میں موہوب لہ کا فائدہ یہ ہوتا ہے کہ اس سے واہب کا حق رجوع ساقط ہو جاتا ہے اور یہ سقوطِ حق کوئی شئی نہیں ہے۔ لہٰذا اجنبی کی طرف سے عوض کی ادائیگی صحیح ہوگی۔ جیسے عورت کو بدل خلع کے ذریعہ سے سقوطِ ملک زوج کا فائدہ ہوتا ہے اور اجنبی کا بدل خلع جائز ہے۔ بخلاف باب بیع میں ثمن کے کیونکہ اس میں مشتری کے لئے مبیع صحیح سالم رہتی ہے تو اجنبی پر ثمن کا وجوب جائز نہ ہوگا۔

قولہ واذا استحق نصف الھبة...... اگر عوض دے دینے کے بعد نصف موہوب کسی اور کا نکلا تو موہوب لہ اپنا نصف عوض واہب سے واپس لے سکتا ہے۔ کیونکہ نصف عوض کے مقابلہ میں جو ہبہ تھا وہ موہوب لہ کے لئے سالم نہیں رہا۔ اور اگر نصف عوض کسی اور کا نکلا تو واہب یہ نہیں کر سکتا کہ نصف موہوب واپس لے لے بلکہ جو نصف عوض اس کے پاس باقی ہے وہ موہوب لہ کو واپس کر کے اپنا کل موہوب واپس لے گا یا اسی نصف عوض پر قناعت کرے گا۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ جیسے موہوب لہ اپنا نصف عوض واپس لیتا ہے اسی طرح واہب بھی اپنا نصف ہبہ واپس لے سکتا ہے جیسے بیع عرض بالعرض میں ہوتا ہے کہ اگر ان میں سے کسی ایک عوض کا کچھ حصہ مستحق نکل آئے تو مستحق علیہ کو اختیار ہوتا ہے کہ جو مستحق کے مقابلہ میں ہے وہ اپنے ساتھی سے واپس لے لے۔

تنبیہ...... صاحب ہدایہ کے قول ''وقال زفر یرجع بالنصف'' میں نصف سے مراد نصف ہبہ ہے جیسا کہ کافی و کفایہ اور غایۃ البیان وغیرہ میں مصرح ہے۔ صاحب عنایہ نے جو یرجع بنصف العوض کہا ہے۔ یہ موصوف کا سہو ہے۔ (نتائج)

قولہ ولنا انہ یصلح...... ہماری دلیل یہ ہے کہ جس قدر عوض باقی رہا ہے وہ ابتداء میں کل ہبہ کا عوض ہو سکتا ہے اور جو ابتداء میں کل کا عوض ہو سکتا ہو وہ بقاء میں بھی کل کا عوض ہو سکتا ہے کیونکہ ابتداء کی نسبت بقاء سہل تر ہے اور نصف استحقاق میں لئے جانے کے بعد یہ ظاہر ہو گیا کہ جو کچھ باقی رہا ہے یہی عوض ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ واہب کو اختیار حاصل ہو جائے گا کہ اگر چاہے تو باقی عوض پھیر دے۔ کیونکہ اس نے اپنا حقِ رجوع اسی امید پر ساقط کیا تھا کہ کل عوض اس کو مل جائے اور جب وہ نہیں ملا تو اس کو اختیار رہا کہ باقی ماندہ کو واپس کر دے جب وہ واپس کر دیا تو ہبہ بلا عوض رہ گیا۔ لہٰذا ہبہ واپس لے سکتا ہے۔

قولہ وان وھب دارا......الخ اگر کسی نے ایک گھر دوسرے کو ہبہ کیا اور موہوب لہ نے اس کے نصف کا عوض دے دیا تو واہب اس نصف کو واپس لے سکتا ہے جس کا عوض نہیں دیا اس لئے کہ

رجوع سے مانع امر خاص کر نصف کے ساتھ مخصوص ہے زیادہ سے زیادہ یہ ہے کہ اس سے شیوع لازم آتا ہے۔ لیکن یہ شیوع چونکہ بعد کو طاری ہوا ہے اس لئے کچھ مضر نہ ہوگا۔

سوال ...... یہ بات پہلے گزر چکی کہ عوض اسقاط حق کے لئے ہوتا ہے تو اس کا اثر کل میں ہونا ضروری ہے تاکہ تجزی لازم نہ آئے جیسے طلاق میں ہوتا ہے۔

جواب ...... عوض من کل وجہ اسقاط نہیں ہے بلکہ اس میں مقابلہ کے معنی بھی ہیں اس اعتبار سے تجزی جائز ہے، بخلاف طلاق کے۔

قاضی یا تراضی کے بغیر رجوع صحیح نہیں

قال ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما او بحكم الحاكم لانه مختلف بين العلماء وفي اصله وهاءٌ وفي حصول المقصود وعدمه خفاء فلابدّ من الفصل بالرضاء او بالقضاء حتى لو كانت الهبة عبدا فاعتقه قبل القضاء نفذ ولو منعه فهلك لا يضمن لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده بعد القضاء لان اوّل القبض غير مضمون وهذا دوام عليه الا ان يمنعه بعد طلبه لانه تعدّ واذا رجع بالقضاء او بالتراضي يكون فسخا من الاصل حتى لا يشترط قبض الواهب ويصح في الشائع لان العقد وقع جائزا موجبا حق الفسخ من الاصل فكان بالفسخ مستوفيا حقا ثابتا له فيظهر على الاطلاق بخلاف الردّ بالعيب بعد القبض لان الحق هناك في وصف السّلامة لا في الفسخ فافترقا.

ترجمہ ...... اور صحیح نہیں ہے ہبہ سے رجوع کرنا مگر دونوں کی رضاء سے یا حاکم کے حکم کرنے سے کیونکہ رجوع کا جواز علماء کے درمیان مختلف فیہ ہے اور اس کی اصلیت کے ثبوت میں ضعف ہے۔ اور مقصود کے حاصل ہونے اور نہ ہونے میں خفاء ہے تو فیصلہ کے لئے قضاء یا رضاء کا ہونا ضروری ہے۔ یہاں تک کہ اگر ہبہ کوئی غلام ہوا اور موہوب لہ حکم قاضی سے پہلے اسے آزاد کرے تو آزاد کرنا نافذ ہو جائے گا۔ اور اگر اس نے غلام کو روک لیا اور وہ ہلاک ہو گیا تو ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس میں موہوب لہٗ کی ملک قائم ہے۔ اسی طرح اگر وہ چیز قضاء قاضی کے بعد اس کے پاس ہلاک ہوگئی۔ اس لئے کہ پہلا قبضہ ضمانتی نہیں تھا اور یہ قبضہ اسی پر دائم ہے مگر یہ کہ واہب کی طلب کے بعد وہ اس کو روک لے۔ کیونکہ یہ تعدّی ہے اور جب واہب نے قضا یا رضاء سے رجوع کیا تو یہ اصل ہی سے فسخ ہوگا یہاں تک کہ واہب کا قبضہ کرنا شرط نہ ہوگا۔ اور یہ رجوع شائع و مشترک میں بھی صحیح ہوگا۔ اس لئے کہ عقد جائز ہوکر اور اصل ہی سے حق فسخ کا موجب ہوکر واقع ہوا تھا۔ پس فسخ کی وجہ سے اس نے اپنا ایسا حق بھرپور پالیا جو اس کے لئے ثابت تھا تو یہ فسخ علی الاطلاق ظاہر ہوگا۔ بخلاف بعد القبض بوجہ عیب واپس کرنے کے۔ کیونکہ یہاں مشتری کا حق سلامتی کے وصف میں ہے نہ کہ فسخ میں پس دونوں میں فرق ہوگیا۔

تشریح ...... قوله ولا يصح الرجوع ...... یہ تو پہلے معلوم ہو چکا کہ واہب کے لئے اپنے ہبہ میں رجوع کرنا جائز ہے اور اگر وہ رجوع کرے تو اس کا رجوع کرنا صحیح ہوگا۔ لیکن صحت رجوع اسی وقت ہے جب رجوع حکم حاکم کے ذریعہ سے ہو یا واہب و موہوب لہ کی باہمی رضامندی سے ہو۔ مطلب یہ ہے کہ واہب کے رجوع کرنے سے کچھ فائدہ نہ ہوگا۔ جب تک کہ موہوب لہ اس سے راضی نہ ہو۔ یا پھر

واہب حاکم کی کچہری میں اس معاملہ کا مرافعہ کرے تاکہ حاکم موہوب لہ کو ہبہ واپس کرنے کا حکم کرے۔ یہاں تک کہ اگر واہب نے بلا قضاء قاضی یا باہمی رضامندی کے بغیر ہبہ کو واپس لے لیا۔ تو وہ غاصب قرار پائے گا۔ اور اگر ہبہ اس کے پاس ہلاک ہو گیا تو واہب موہوب لہٗ کے لئے اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔ (بنایہ)

قولہ لانہ مختلف بین العلماء ...... صاحب ہدایہ نے بلا رضا وقضاء رجوع کے صحیح نہ ہونے کی تین علتیں ذکر کی ہیں۔ پہلی علت یہ ہے کہ ہبہ سے رجوع کا جواز مختلف فیہ ہے جس کی تشریح تاج الشریعہ وغیرہ شراح نے یوں کی ہے کہ ہمارے یہاں واہب کے لئے رجوع کا اختیار ہے برخلاف امام شافعیؒ وغیرہ کے کہ ان کے یہاں اس کا اختیار نہیں ہے۔ واذا کان کذا فکان ضعیفا۔

لیکن اس پر صاحب عنایہ نے اعتراض کیا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کا مذہب جو جواز رجوع کا ہے۔ یہ امام شافعی وغیرہ سے پہلے ہی متقرر ہو چکا۔

پس بعد والوں کا اختلاف ضعف کا سبب نہیں ہوسکتا لہٰذا اس کو اختلاف صحابہ پر محمول کیا جائے گا کہ حضرت عمرؓ، حضرت عثمانؓ اور حضرت علیؓ، اور حضرت ابوالدرداءؓ وغیرہ صحابہ کرام کا مذہب جواز رجوع ہے۔ اور کچھ دوسرے صحابہ اس کے خلاف ہیں مگر ابن حزم کے قول لامخالف لهم من الصحابة کے پیش نظر یہ مخلص بھی مخدوش ہو جاتا ہے اس لئے اس کو اختلاف تابعین پر محمول کرنا بہتر ہوگا۔

قولہ و فی اصلہ وھاء ...... دوسری علت یہ ہے کہ رجوع کی اصلیت ثابت ہونے میں ضعف ہے۔ بایں معنی کہ اس کا ثبوت خلاف قیاس ہے اس لئے کہ یہ ملک غیر میں تصرف ہے۔ کیونکہ موہوب لہ قبضہ کے ذریعہ سے ہبہ کا مالک ہو چکا ہے بلحاظ رقبہ بھی اور بلحاظ تصرف بھی۔

تنبیہ ...... علامہ سغناقی، شیخ کاکی، صاحب عنایہ، صاحب کفایہ اور شارح انزاری وغیرہ نے امام مطرزی کی المغرب سے نقل کیا ہے ''وھاء'' مد کے ساتھ خطاء ہے یہ تو وَہی ہے وَہی الجبل یَہی وَہْیًا کا مصدر ہے بمعنی رسی کا کمزور ہونا'' اس پر صاحب عنایہ نے کہا ہے کہ مقصور سماعی کا ممدود ہونا خطاء نہیں ہے اور جو بات خطاء نہ ہو اس کا تخطیہ کرنا خود خطاء ہے۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ غلطی خود صاحب عنایہ کی ہے وہ صاحب مغرب کے قول سے یہ سمجھ بیٹھے کہ وَھْی بر زون فَعْل ہے جیسے رَمْی دلیل یہ ہے کہ صاحب مغرب نے ''وَہی الجبل یہی وَہیاً کہا ہے۔ اگر مقصور مراد ہوتا تو وہ وَہیاً کے بجائے وہاً کہتے۔

قولہ و فی حصول المقصود ...... تیسری علت یہ ہے ہمارے نزدیک رجوع کرنا گو جائز ہے۔ لیکن حصول مقصود کے بعد جائز نہیں ہے ہوتا اور واہب کا مقصد حل ہونے اور نہ ہونے میں خفاء ہے۔ اس لئے کہ اگر ہبہ سے اس کا مقصد ثواب یا اظہار ساحت تھا تو وہ حاصل ہو چکا اس لحاظ سے رجوع نہیں کرسکتا اور اس کا مقصد عوض پانا تھا تو یہ حاصل نہیں ہوا لہٰذا رجوع کرنے کا حق رہا۔

پس ان وجوہ ثلثہ مذکورہ کے پیش نظر ضروری ہے کہ دو باتوں میں سے کسی ایک بات پر فیصلہ ہو یعنی یا تو واہب و موہوب لہ دونوں باہم راضی ہوں یا قاضی واپسی کا حکم کرے اس کے بغیر رجوع کرنا صحیح نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ اگر ہبہ کوئی غلام ہو جس سے واہب نے رجوع کیا اور موہوب لہ نے حکم قاضی سے پیشتر اسے آزاد کر دیا تو اس کا آزاد کرنا نافذ کر دیا جائے گا۔ اور اگر موہوب لہ نے واہب کے رجوع کرنے اور ہبہ طلب کرنے کے بعد اس کو دینے سے انکار کیا تو وہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس پر

موہوب لہ کی ملکیت قائم ہے۔ اسی طرح اگر حکمِ قاضی ہو جانے کے بعد واہب کے دینے سے پہلے شئی موہوب تلف ہوگئی تب بھی موہوب لہ ضامن نہ ہوگا۔ جب کہ اس کے دینے سے انکار نہ کیا ہو اس لئے کہ پہلا قبضہ اس کے ضمانتی نہیں تھا تو بدل کر ضمانتی نہیں ہو جائے گا۔ کیونکہ موجودہ قبضہ تو وہی پہلا قبضہ چلا آ رہا ہے۔ ہاں اگر حکمِ قاضی کے بعد واہب اس کو طلب کرے اور موہوب لہ روک لے تو البتہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اب اس کیطرف سے تعدی پائی گئی۔ قولہ واذا رجع بالقضاء۔ جب واہب نے بحکم قاضی یا باہمی تراضی سے رجوع کیا تو یہ جڑ ہی سے فسخ شمار ہوگا۔ یعنی اصل عقد ہبہ ہی فسخ ہوگیا یہاں تک کہ اس کے بعد واہب کا قبضہ کرنا شرط نہ ہوگا۔ بلکہ قبضہ کے بغیر ہی واہب کی ملکیت ثابت ہو جائے گی۔ نیز یہ رجوع شائع ومشترک میں بھی صحیح ہوگا۔ مثلاً اگر موہوب لئے نے موہوبہ زمین کا نصف غیر مقسوم کسی کو ہبہ کر دیا ہو باقی نصف مشترک میں واہب کا رجوع کرنا صحیح ہوگا۔ اس لئے کہ عقد اوّل میں دو صفتیں تھیں۔ ایک یہ کہ وہ ہبہ جائز واقع ہوا تھا۔ دوم یہ کہ اصل ہی سے حق فسخ کا موجب تھا۔ پس فسخ کی وجہ سے اس نے اپنا ایسا حق بھرپور پالیا جو اس کے لئے ثابت تھا۔ پس یہ فسخ علی الاطلاق ظاہر نہ ہوگا۔ خواہ ہبہ بدستور موجود ہو یا اس میں شیوع ہوگیا ہو۔ نیز قبضہ کرے یا نہ کرے۔ بخلاف اس کہ جب بیع میں قبضہ کے بعد مشتری نے عیب کی وجہ سے مبیع واپس کی کہ وہاں قبضہ سے پہلے تو بے شک فسخ ہے اور قبضہ کے بعد اگر بحکم قاضی ہو تب بھی فسخ ہے اور اگر باہمی رضاء سے ہو تو بیع جدید ہے۔ اس وجہ سے یہاں مشتری کا حق صرف یہ تھا کہ مبیع اس کو صحیح سالم ملے یہ نہیں تھا۔ کہ جب چاہے فسخ کر دے پس ہبہ واپس لینے اور بوجہ عیب مبیع واپس لینے میں فرق ظاہر ہوگیا۔

موہوبہ شئی ہلاک ہوگئی اور اس کا کوئی مستحق نکل آیا تو موہوب لہ ضامن ہو گا اور واہب سے کسی چیز کا رجوع نہیں کر سکتا

قال واذا تلفت العين الموهوبة فاستحقها مستحق وضمّن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشئى لانه عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة وهو غير عامل له والغرور فى ضمن عقد المعاوضة سبب للرجوع لا فى ضمن غيره.

ترجمہ...... جب تلف ہو جائے ہبہ کی ہوئی چیز پھر اس کا کوئی حقدار نکل آئے اور وہ موہوب لہ سے ضمان لے لے تو موہوب لہ واہب سے کچھ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ عقد تبرع ہے تو اس میں سلامتی کا مستحق نہ ہوگا اور وہ واہب کے لئے کام کرنے والا بھی نہیں ہے اور جو دھوکا عقد معاوضہ کے ضمن میں ہو وہ رجوع کا سبب ہوتا ہے نہ کہ وہ جو غیر عقد کے ضمن میں ہو۔

تشریح...... قولہ واذا تلف...... اگر مال موہوبہ تلف ہو جائے اور کوئی شخص اپنا استحقاق ثابت کر کے موہوب لہ سے تاوان لے لے تو موہوب لہ اپنے واہب سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ ہبہ ایک احسان کا معاملہ ہے تو اس میں یہ استحقاق نہیں ہو سکتا کہ جو چیز دی گئی ہے۔ وہ موہوب لہ کو مسلم رہے۔ پھر وہ ہبہ قبول کرنے میں واہب کے لئے عامل بھی نہیں ہے یہاں تک کہ واہب اس کا ضامن رہے بلکہ وہ خود اپنے لئے عامل ہے۔

قولہ وھو غیر عامل...... اس کے ذریعہ مودَع سے احتراز کیا ہے اگر وہ کچھ تاوان دے۔ تو مودِع پر رجوع کا حقدار ہے کیونکہ وہ

ودیعت پر قبضہ کر کے اس کی حفاظت میں مودِع کے لئے عامل ہوتا ہے لانہ یحفظہ لاجلہ۔اسی طرح مضارب سے بھی احتراز ہے کہ وہ اگر مالِ مضاربت سے کچھ خرید لے پھر مالِ مضاربت میں کسی کا استحقاق نکل آئے اور مستحق اس سے تاوان لے لے تو وہ رب المال پر رجوع کا حقدار ہے۔ لانہ عامل لہ۔

قولہ والغرور...... سوال مقدر کا جواب یہ ہے کہ واہب نے محل مستحق میں موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کر کے اس کو دھوکا دیا ہے اور فریب دینا موجب ضمان ہوتا ہے۔ جیسے بائع اگر مشتری کو دھوکا دے تو وہ ضامن ہوتا ہے

جواب یہ ہے کہ موجب ضمان دھوکا وہ ہوتا ہے جو عقد معاوضہ کے ضمن میں ہو جیسے بیع وغیرہ اور جو غیر معاوضہ کے ضمن میں ہو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کسی نے دوسرے کو راستہ کے پر امن ہونے کی خبر دی اور وہ اس پر چل پڑا اور اس کو چوروں نے لوٹ لیا تو مخبر سے کچھ نہیں لے سکتا۔

سوال...... اتنی بات تو فی عقد المعاوضہ کہنے سے بھی معلوم ہو جاتی ہے۔ پھر لفظ ضمن بڑھانے سے کیا فائدہ؟

جواب...... اس کا فائدہ یہ ہے کہ ولد مغرور کے مسئلہ میں مشتری بائع پر قیمت لینے میں رجوع کرتا ہے۔ حالانکہ ولد میں معاوضہ نہیں ہے۔ البتہ عقد معاوضہ کے ضمن میں غرور موجود ہے۔

عوض کی شرط کے ساتھ ہبہ کیا تو دونوں عوضوں پر مجلس میں قبضہ ضروری ہے اور شیوع کی وجہ سے باطل ہو جائے گا

قال واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض في المجلس في العوضين ويبطل بالشيوع لانه هبة ابتداء فان تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية ويستحق فيه الشفعة لانه بيع انتهاء وقال زفرؒ والشافعيؒ هو بيع ابتداء وانتهاء لان فيه معنى البيع وهو التمليك بعوض والعبرة في العقود للمعاني ولهذا كان بيع العبد من نفسه اعتاقا ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهين وقد امكن لان الهبة من حكمها تأخر الملك الى القبض وقد يتراخى عن البيع الفاسد والبيع من حكمه اللزوم وقد تنقلب الهبة لازمة بالتعويض فجمعنا بينهما بخلاف بيع نفس العبد منه لانه لا يمكن اعتبار البيع فيه اذ هو لا يصلح مالكاً لنفسه

ترجمہ...... اگر ہبہ کیا بشرط عوض تو ضروری ہوگا اسی مجلس میں دونوں عوضوں پر قبضہ کا ہونا اور باطل ہو جائے گا شیوع کی وجہ سے کیونکہ یہ ابتداء میں ہبہ ہے پھر اگر دونوں نے باہمی قبضہ کر لیا تو عقد صحیح ہو گیا اور بیع کے حکم میں ہو گیا کہ عیب اور خیار رؤیت کی وجہ سے واپس کیا جائے گا اور اس میں شفعہ کا مستحق ہوگا۔ کیونکہ یہ انتہاء میں بیع ہے۔ امام زفرؒ اور امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ یہ بیع ہے ابتداءً بھی اور انتہاءً بھی کیونکہ اس میں بیع کے معنی ہیں اور وہ بعوض مالک کرنا ہے اور اعتبار عقود میں معانی کا ہوتا ہے اسی لئے غلام کو اسی کے ہاتھ بیچنا اعتاق ہوتا ہے ہماری دلیل یہ ہے کہ یہ دو جہتوں پر مشتمل ہے تو جہاں تک ممکن ہو دونوں میں جمع کیا جائے گا اور یہاں یہ ممکن ہے۔ کیونکہ ہبہ کے حکم میں سے ہے ملک کا مؤخر ہونا قبضہ تک اور یہ کبھی بیع فاسد میں بھی ہوتا ہے اور بیع کے حکم میں سے ہے عقد کا لازم ہو جانا۔ اور عوض دینے سے ہبہ بھی لازم ہو جاتا ہے۔

تنبیہ...... صاحب غایۃ البیان نے کہا ہے کہ "میرے نزدیک امام ابو یوسف کا قول اصح ہے۔ اس لئے کہ اس میں زیادہ سے زیادہ یہی ہے کہ شرط فاسد ہے اور فسادِ شرط سے ہبہ کا فساد لازم نہیں آتا۔ کیونکہ ہبہ شروطِ فاسدہ سے فاسد نہیں ہوتا۔ جیسے عمریٰ میں ہے۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ موصوف کی یہ بات محلِ نظر ہے اس لئے کہ ہبہ کا شروطِ فاسدہ سے باطل نہ ہونا اس وقت ہے جب وہ شرط ابتداء ثبوتِ تملیک سے مانع نہ ہو اور اگر وہ ابتداء ثبوتِ تملیک سے مانع ہو تو پھر صحت ہبہ کیلئے مجال نہیں ہے۔ کیونکہ تحققِ تملیک کے بغیر ہبہ کا تحقق ممتنع ہے اور ما نحن فیہ میں رقبیٰ ابتداءً ثبوتِ تملیک سے مانع ہے۔ صاحب کافی کے کلام سے ہمارے اس بیان کی تائید ہوتی ہے۔

"حیث قال والاصل ان الشرط فی الھبۃ اذا کان یمنع ثبوت الملک للحال یمنع صحۃ الھبۃ وان کان لایمنع ذالک صح الھبۃ ویبطل الشرط"۔[1]

صدقہ ہبہ کی طرح ہے اور بغیر قبضہ کے صدقہ صحیح نہیں ہوتا ہے

فصل فی الصدقۃ قال والصدقۃ کالھبۃ لا تصح الا بالقبض لانہ تبرع کالھبۃ فلا تجوز فی مشاع یحتمل القسمۃ لما بینا فی الھبۃ ولا رجوع فی الصدقۃ لان المقصود ھو الثواب وقد حصل وکذالک اذا تصدق علی غنی استحسانا لانہ قد یقصد بالصدقۃ علی الغنی الثواب وقد حصل وکذا اذا وھب لفقیر لان المقصود ھو الثواب وقد حصل. قال ومن نذر ان یتصدق بمالہ بجنس ما یجب فیہ الزکوٰۃ ومن نذر ان یتصدق بملکہ لزمہ ان یتصدق بالجمیع ویروی انہ والاوّل سواء وقد ذکرنا الفرق ووجہ الروایتین فی مسائل القضاء ویقال لہ امسک ما تنفقہ علی نفسک وعیالک الی ان تکتسب مالا فاذا اکتسب یتصدق بمثل ما انفق وقد ذکرناہ من قبل

ترجمہ...... (فصل صدقہ کے بیان میں) اور صدقہ مثل ہبہ کے ہے کہ نہیں صحیح ہوتا مگر قبضہ کے ساتھ کیونکہ یہ بھی تبرع ہے ہبہ کی طرح۔ پس جائز نہ ہوگا قابلِ قسمت مشترک چیز میں اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہبہ میں۔ اور صدقہ میں رجوع نہیں ہوتا۔ کیونکہ مقصود ثواب ہے جو حاصل ہو چکا۔ اسی طرح جب تونگر کو صدقہ دیا استحساناً۔ کیونکہ کبھی تونگر پر صدقہ کرنے سے ثواب کا قصد کیا جاتا ہے اور وہ حاصل ہو گیا۔ اسی طرح جب فقیر کو ہبہ کیا۔ کیونکہ مقصود ہی ثواب ہے جو حاصل ہو چکا۔ جس نے نذر کی اپنی ملک صدقہ کرنے کی تو لازم ہوگا اس کو کل مال صدقہ کرنا۔ اور یہ بھی مروی ہے کہ یہ اوّل برابر ہیں اور دونوں میں فرق اور دونوں روایتوں کی وجہ ہم مسائلِ قضاء میں بیان کر چکے۔ اور اس سے کہا جائے گا کہ تو روک لے اتنا جو خرچ کرے اپنی ذات اور اپنے بال بچوں پر مال کمانے تک پس جب وہ مال کمالے تو صدقہ کرے اتنا جتنا کہ خرچ کیا تھا اور ہم اس کو سابق میں ذکر کر چکے۔

تشریح...... قولہ والصدقۃ کالھبۃ...... صدقہ ہبہ کے مثل ہے کہ قبضہ کے بغیر صحیح نہیں ہوتا۔ کیونکہ ہبہ کی طرح صدقہ بھی ایک تبرع و احسان ہے۔ پس مشترک چیز جو قابلِ قسمت ہو اس کا صدقہ جائز نہ ہوگا۔ دلیل وہی ہے جو ہبہ کے بیان میں گذر چکی کہ صدقہ کنندہ نے صدقہ کا قصد کیا ہے، بٹوارہ کا التزام نہیں کیا۔ اب اگر مشترک چیز کا صدقہ جائز رکھا جائے تو جس کو صدقہ دیا ہے وہ شریک ہو جائے گا۔

[1] اسکے بعد کہا ہے ثم تفسیر العمریٰ ان یقول جعلت ھذہ الدار لک عمرک فاذا مت فھی رد علی فیصح الھبۃ لان ھذا الشرط لا یمنع اصل التملیک و تفسیر الرقبی ان یقول ھذہ الدار لاخرنا موتا وھی المراقبۃ فھی باطلۃ لان ھذا الشرط یمنع ثبوت الملک للحال ۱۲

اور شریک جب بٹوارہ چاہے تو منظور کرنا لازم ہوتا ہے۔ پس اس پر ایسی بات لازم آئی جس کا اس نے التزام نہیں کیا تھا۔ پھر صدقہ اور ہبہ میں اتنا فرق بھی ہے کہ ہبہ میں رجوع کر سکتا ہے۔ اور صدقہ میں رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ صدقہ کرنے سے حصول ثواب مقصود تھا اور وہ حاصل ہو چکا۔ پس یہ اس ہبہ کی طرح ہو گیا جس کا عوض دے دیا گیا ہو۔

سوال...... ثواب کا حصول تو آخرت میں ہوگا۔ پھر وقد حصل کہنا کیسے صحیح ہوا؟

جواب...... حصول سے مراد وعدۂ ثواب کا حصول ہے اور وعدۂ ثواب کا حصول قطعی ہے۔ لان اللہ تعالٰی لایخلف المیعاد۔

قولہ و کذا اذا تصدق علی غنی...... یعنی جیسے فقیر کو صدقہ دینے کو صورت میں رجوع نہیں ہوتا۔ ایسے ہی کسی تونگر کو صدقہ دینے میں بھی رجوع نہیں کر سکتا۔ مگر یہ مبنی بر استحسان ہے قیاس کی رُو سے ایسے ہی کسی تونگر کو صدقہ دینے میں بھی رجوع نہیں کر سکتا۔ مگر یہ مبنی بر استحسان ہے قیاس کی رُو سے جائز ہونا چاہیئے۔ چنانچہ ہمارے بعض اصحاب اسی کے قائل ہیں کہ غنی کو صدقہ یا ہبہ دینا دونوں برابر ہیں۔ یعنی دونوں میں رجوع جائز ہے۔ کیونکہ غنی کو دینے کا مقصد حصول عوض ہوتا ہے۔ چنانچہ جو شخص مالکِ نصاب ہو اور کثیر العیال ہو تو لوگ اس کو بقصد ثواب صدقہ دیتے ہیں اور اسی لئے بحالتِ اشتباہ اس کو صدقہ دینے سے زکوٰۃ ادا ہو جاتی ہے۔ ولا رجوع له فیه بالاتفاق۔ نیز اس کا لفظ صدقہ ذکر کرنا بھی اسی پر دال ہے کہ اس نے عوض کا قصد نہیں کیا۔ ومراعاۃ لفظه اولی من مراعاۃ حال التملک۔

قولہ ومن نذر بان تیصدق بماله...... ایک شخص نے اپنا مال صدقہ کرنے کی نذر کی۔ یعنی یوں کہا لله علی ان اتصدق مالی۔ تو اس پر اس جنس کا مال صدقہ کرنا لازم ہوگا۔ جس میں زکوٰۃ واجب ہوتی ہے یعنی نقدی اسباب تجارت سائمہ جانور غلہ اور عشری پھل۔ ان کے علاوہ اور کسی مال کا صدقہ لازم نہیں۔

امام زفرؒ اور ایک روایت میں امام احمدؒ کے نزدیک عموم لفظ کی وجہ سے جمیع مال کا صدقہ ضروری ہے۔ امام شعبیؒ کے نزدیک کچھ بھی لازم نہ ہوگا۔ امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور دوسری روایت میں امام احمدؒ کے نزدیک وصیت کی طرح ثلث مال کا اخراج لازم ہوگا۔ روضہ میں ہے کہ اگر کوئی یہ کہے۔ مالی صدقة او فی سبیل اللہ تو اس کے بارے میں کئی وجہیں ہیں۔ امام غزالی اور قاضی حسین کے نزدیک اصح یہ ہے کہ کلام مذکور لغو ہے۔ کیونکہ اس نے التزام کا کوئی لفظ ذکر نہیں کیا۔ وجہ دوم یہ ہے کہ کلام مذکور ایسا ہی ہے جیسے وہ یہ کہے علی التصدق بمالی۔ یعنی صدقہ کرنا لازم ہوگا۔

قولہ ان یتصدق بملکه...... اور اگر یہ نذر کی کہ میری ملک صدقہ ہے تو اس پر کل مال کا صدقہ کرنا لازم ہوگا۔ زکاتی مال کی خصوصیت نہ ہوگی۔ اس لئے کہ مال کی بہ نسبت ملک عام ہے۔ کیونکہ آدمی کبھی غیر مال کا بھی مالک ہوتا ہے جیسے نکاح، قصاص، خمر تو اس کے عموم پر عمل کرنا ضروری ہے اور ایک روایت یہ بھی ہے کہ مال اور ملک دونوں یکساں ہیں۔ اس لئے کہ ملک ربط وشد سے عبارت ہے اور مال اس کو کہتے ہیں جس کی طرف دل مائل ہو۔ فیکون فی معنی الربط والشد فیتنا سنبان، یہ حاکم شہید کی روایت ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مال اور ملک کا فرق اور دونوں روایتوں کی وجہ ہم مسائل قضاء میں ذکر کر چکے یعنی "مالی صدقة علی المساکین" مسئلہ کے ذیل میں تشریح کے لئے دیکھو طلوع النیرین